

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

RIGORÓZNÍ PRÁCE

Rodičovství – základní problematika ve světle české a francouzské právní
úpravy

Parenthood – basic questions in the light of Czech and French law

Konzultant: Doc. JUDr. Senta Radvanová, CSc.

Zpracovatel: Mgr. Eva Kundratová

Březen 2011

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených. Použité prameny a literatura byly řádně citovány, práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze 6.3.2011

Mgr. Eva Kunderatová

Poděkování

Děkuji paní Doc. JUDr. Sentě Radvanové, CSc., své konzultantce, za cenné připomínky a účinnou pomoc při zpracování rigorózní práce.

V Praze 6.3.2011

Mgr. Eva Kunderatová

Obsah:

OBSAH:	1
ABSTRACT	3
1. ÚVOD	5
2. VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY VE VZTAHU K RODIČOVSTVÍ VE SVĚTLE DVOU ZÁKLADNÍCH PRÁVNÍCH KODEXŮ 19. STOLETÍ – ABGB A CODE CIVIL	8
2.1. ABGB – VÝVOJ RODINNÉHO PRÁVA NA NAŠEM ÚZEMÍ	9
2.2. CODE CIVIL – VÝVOJ RODINNÉHO PRÁVA NA ÚZEMÍ FRANCIE	14
3. RODIČOVSTVÍ	20
3.1. KDO JSOU RODIČE	20
3.2. URČENÍ MATEŘSTVÍ V ČESKÉM PRÁVU	23
3.2.1. <i>Utajené porody</i>	23
3.2.2. <i>Babyboxy</i>	26
3.2.3. <i>Surogační mateřství</i>	28
3.2.4. <i>Problematika asistované reprodukce</i>	29
3.3. POPÍRÁNÍ MATEŘSTVÍ V ČESKÉM PRÁVU	32
3.4. NESPORNÉ URČENÍ MATEŘSTVÍ A PROBLEMATIKA TZV. ACCOUCHEMENT SOUS X VE FRANCOUZSKÉM PRÁVU	33
3.5. SPORNÉ URČENÍ MATEŘSTVÍ VE FRANCOUZSKÉM PRÁVU	36
3.6. URČOVÁNÍ OTCOVSTVÍ V ČESKÉM PRÁVU	37
3.6.1. <i>První domněnka: otcovství manžela matky</i>	37
3.6.2. <i>Druhá domněnka: souhlasné prohlášení rodičů</i>	39
3.6.3. <i>Třetí domněnka: určení otcovství na základě rozhodnutí soudu</i>	42
3.6.4. <i>Shrnutí a očekávaný vývoj</i>	46
3.7. NESPORNÉ URČENÍ OTCOVSTVÍ VE FRANCOUZSKÉM PRÁVU	47
3.7.1. <i>Otcovství manžela matky</i>	48
3.7.2. <i>Uznání dítěte otcem</i>	48
3.7.3. <i>Občanskoprávní statut</i>	49
3.8. SPORNÉ URČENÍ OTCOVSTVÍ VE FRANCOUZSKÉM PRÁVU	50
3.8.1. <i>Žaloba na určení otcovství</i>	50
3.8.2. <i>Žaloba na určení občanskoprávního statutu</i>	51
3.9. POPÍRÁNÍ OTCOVSTVÍ V ČESKÉM PRÁVU	52
3.9.1. <i>Popření otcovství manželem matky</i>	54
3.9.2. <i>Popření otcovství určeného souhlasným prohlášením rodičů</i>	55
3.9.3. <i>Určení otcovství sporem</i>	55
3.9.4. <i>Popření otcovství nejvyšším státním zástupcem</i>	56
3.10. POPÍRÁNÍ RODIČOVSTVÍ VE FRANCOUZSKÉM PRÁVU	60
3.10.1. <i>Soulad mezi občanskoprávním statutem a titulem</i>	61
3.10.2. <i>Nesoulad mezi občanskoprávním statutem a titulem</i>	62
4. PRÁVNÍ NÁSLEDKY RODIČOVSTVÍ V PRÁVU SOUKROMÉM	63
OBEZNĚ	63
4.1. VZNIK RODIČOVSKÉ ZODPOVĚDNOSTI V ČESKÉM PRÁVU	64
4.2. PÉČE O DÍTĚ	67
4.3. ZASTUPOVÁNÍ DÍTĚTE	70
4.3.1. <i>Poručník</i>	71
4.3.2. <i>Opatrovník</i>	73
4.3.3. <i>Pěstoun</i>	74
4.4. SPRÁVA JMĚNÍ DÍTĚTE	77
4.5. VYŽIVOVACÍ POVINNOST RODIČŮ K DĚTEM	79
4.6. URČOVÁNÍ JMÉNA A PŘÍJMENÍ DĚTÍ	86
4.7. RODIČOVSKÁ ZODPOVĚDNOST V EVROPSKÉM KONTEXTU	89

4.7.1.	<i>Rodičovská zodpovědnost matky</i>	89
4.7.2.	<i>Rodičovská zodpovědnost obou rodičů</i>	89
4.7.3.	<i>Rodičovská zodpovědnost určená na základě zvláštních okolností</i>	90
4.8.	NĚKOLIK POZNÁMEK K FRANCOUZSKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVĚ RODIČOVSKÉ ZODPOVĚDNOSTI A INSTITUTŮM NA NI NAVAŽUJÍCÍM	91
4.8.1.	<i>Rodičovská zodpovědnost ve francouzském právu</i>	91
4.8.2.	<i>Správa jmění nezletilého ve francouzském právu</i>	92
4.8.3.	<i>Vyživovací povinnost rodičů k dětem ve francouzském právu</i>	93
4.8.4.	<i>Určování jména a příjmení dítěte ve francouzském právu</i>	96
5.	PRÁVNÍ NÁSLEDKY RODIČOVSTVÍ V PRÁVU VEŘEJNÉM	98
	OBEZNĚ	98
5.1.	OMEZUJÍCÍ ZÁSAHY DO RODIČOVSKÉ ZODPOVĚDNOSTI V ČESKÉM PRÁVU	98
5.1.1.	<i>Pozastavení rodičovské zodpovědnosti</i>	99
5.1.2.	<i>Omezení rodičovské zodpovědnosti</i>	99
5.1.3.	<i>Zbavení rodičovské zodpovědnosti</i>	100
5.1.4.	<i>Předběžná opatření</i>	102
5.2.	OMEZUJÍCÍ ZÁSAHY VE FRANCOUZSKÉM PRÁVU – JAF A JUGE DES ENFANTS	104
5.2.1.	<i>JAF – soudce ve věcech rodinných</i>	104
5.2.2.	<i>Juge des enfants – dětský soudce</i>	105
6.	ZÁVĚR – MOŽNÉ CESTY DALŠÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY EVROPSKÉHO RODINNÉHO PRÁVA	106
	SEZNAM ZKRATEK	109
	POUŽITÁ LITERATURA	110
	SUMMARY	117
	KLÍČOVÁ SLOVA / KEY WORDS	119

ABSTRACT

Rodičovství – základní problematika ve světle české a francouzské právní úpravy

Cílem této rigorózní práce je analýza problematiky rodičovství v rámci českého a francouzského práva. Autor se snaží porovnat některé instituty českého práva s právem francouzským a poukázat na jejich společné římskoprávní kořeny. Rodina je na jedné straně poměrně stabilním institutem, na straně druhé je však velmi ovlivněna vývojem společnosti. Jednotlivé instituty rodinného práva, o kterých práce podrobněji pojednává, jsou sice velmi staré, ale i ony jsou konfrontovány se sociologickými, kulturními a vědeckými změnami, které ve společnosti probíhají.

Rigorózní práce se člení na šest kapitol, jež se podrobně věnují konkrétním problematikám.

První úvodní kapitola se zabývá obecným pojmem rodiny a jejím historickým a sociologickým vývojem. Kapitola druhá vedle sebe porovnává dvě velké občanskoprávní kodifikace 19. století – rakouský ABGB, z nějž vychází české rodinné právo a francouzský Code civil. Třetí kapitola je velmi rozsáhlá, zabývá se otázkou rodičovství a jeho určování, včetně domněnek mateřství a otcovství, a to v obou právních řádech. Kapitoly čtvrtá a pátá se zabývají právními následky rodičovství, ale každá z jiného úhlu – jedna z pohledu soukromého práva, druhá z pohledu práva veřejného. Šestá kapitola je kapitolou závěrečnou. Jejím cílem je načrtnout možné další cesty vývoje rodinného práva zvláště v kontextu práva evropského.

Parenthood – basic questions in the light of Czech and French law

The purpose of the thesis is to analyse some basic questions of parenthood in the framework of Czech and French law. The author tries to compare chosen Czech juridical institutes with the same institutes of French law and to point out their common roman-law bases. On the one hand the family is an institute relatively stable, but on the other hand much influenced by the development of society. Some particular juridical institutes of family law which are dealt here are very ancient. But even they are confronted with sociological, cultural and scientific changes being under way in society.

The thesis is composed of six chapters, each of them dealing in detail with different aspects of parenthood.

Chapter One is introductory and defines the general notion of family and its historical and social development. Chapter Two compares two great historical civil-law codifications of 19th century – Austrian ABGB (starting point of future Czech family law) and French Code civil. Third Chapter is very extensive; it deals with the question of parenthood and its determination, including presumptions of maternity and paternity in both systems of law. Fourth and Fifth Chapter concerns legal consequences of parenthood from the point of view of private and public law. Conclusion is drawn in Chapter Six. Its aim is to outline possible ways of development of family law particularly in the context of European law.

1. Úvod

V naší společnosti náleží manželství a rodině významné místo. Rodina je tradičním prostředím vytváření základních sociálních vztahů. Její role ve společnosti je nezastupitelná, formuje osobnost člověka i jeho sociální charakter. Je jakýmsi obrazem společnosti jako celku. Lze ji charakterizovat jako malou skupinu osob, která je vzájemně spojena manželskými nebo příbuzenskými vztahy a společným způsobem života.¹ Je základním článkem sociální struktury i základní ekonomickou jednotkou. Její hlavní funkce je reprodukční, výchovná, je nezastupitelná zejména v emoční rovině. Vhodným předpokladem, nikoliv však podmínkou pro založení rodiny, vzniku rodičovských práv a povinností je manželství.

Ve své rigorózní práci se zaměřím na otázku rodičovství, jeho určení a také právních následků rodičovství v soukromém i veřejném právu. Rozhodla jsem se svou práci pojmout ve světle jak české, tak i francouzské úpravy rodinného práva. Náš český právní řád (i když v dnešní době značně modifikovaně) vychází ze základů přirozenoprávních kodexů formulovaných na počátku 19. století. Na našem území šlo o Všeobecný zákoník občanský ABGB z roku 1811. Francouzské právo občanské zase dodnes vychází z druhé slavné přirozenoprávní kodifikace té doby, jíž je Code civil. Rozhodla jsem se tedy do jisté míry porovnat dané instituty rodičovství s ohledem na oba právní řády. Ráda bych předeslala, že základní problematika rodičovství a jeho instituty se diametrálně neliší. Dá se říci, že náš i francouzský právní řád stojí na stejných základech, a to díky společným kořenům v římském právu. Základní odlišnosti jsou v drobnostech, často v procesních institutech, zvláště bych zmínila otázku určování a popírání rodičovství, která se od české úpravy systémově přece jen liší. Cílem a ambicí mé práce není tabulkově a do detailu zmínit i ty nejmenší nuance mezi těmito dvěma právními řády, zaměřím se spíše na celkový obraz dané problematiky, perspektivy a případná řešení problémů, které v souvislosti s rozvojem vědy a celé společnosti vyvstávají jak v českém, tak i francouzském právním řádu.

¹ Hrušáková M. a kolektiv: Rodinné právo. MU a Doplněk, Brno 1993

Na úvod bych se ráda zmínila o pojmu rodiny jako o občanskoprávním institutu doznávajícím v posledních desítkách let překotných změn, a to jak u nás, tak ve Francii. Tyto změny někteří nazývají „krizí rodiny“. Dochází zejména k přehodnocení rodiny jako celku, jejího významu a její nutnosti. V současné době nedochází ani tak ke změně klasických rodinných hodnot, jen k jejich přeměně, transformaci v hodnoty jiné přičemž základní funkce rodiny jako institutu zajišťujícího reprodukci, výchovu, přenesení základních životních hodnot a postojů na její členy zůstává stejná. To, co skutečně přináší krizi, je lpění na modelech, které se staly zastaralými, lpění na chybném předpokladu, že udržení modelů znamená udržení hodnot, které vyjadřují.² Zajímavá je myšlenka Jana Kellera, který tvrdí, že příčiny krize moderní rodiny leží mimo vlastní rodinu. Zmiňuje zejména skutečnost, že stát zbavil rodinu jejich funkcí, které ji dříve stmelovaly. Jde především o převzetí zdravotní, sociální a výchovné funkce.³

Shora popsané změny se projevují v první řadě v tom, že po staletí zaběhnutý model rodiny je překonán. Tento model se u nás rozpadá po druhé světové válce a je významně ovlivněn nástupem socialismu po roce 1948. Dochází k rozpadu tradiční třígenerační rodiny, ve které ženy pečují o potřeby rodiny celodenně a také modelu, ve kterém až dostatečné finanční zabezpečení muži dovoluje uzavřít manželství. Naopak dochází k osvobození ženy znamenající její sociální a ekonomické zrovnoprávnění s muži, ženy jsou pod tlakem ekonomické situace nuceny nastoupit do práce (i do té doby čistě mužských profesí), protože platy za socialismu byly nastaveny tak, že z nich rodina s dětmi nebyla s to vyžít. S tím souvisí i rozvoj institutu péče o děti v podobě jeslí a mateřských školek, které mají zajistit péči o dítě od nejútlejšího věku v době, kdy oba rodiče pracují. Dále dochází k osvobodování manželství právem obou partnerů na rozvod a v neposlední řadě je také ženě poskytnuta možnost tzv. plánovaného rodičovství – rozhodnout se zda bude mít děti, kolik a kdy. Pokud vývoj v Československu (a potažmo ČR) porovnáme s vývojem ve Francii po druhé světové válce, můžeme konstatovat, že situace je podobná. Jediný rozdíl vidím v tom, že ženy nebyly nuceny nastoupit do práce z ekonomických důvodů, nýbrž o práci usilovaly z důvodů emancipačních, a to zejména po roce 1968. Je třeba ale zmínit, že se ve

² Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999

³ Westphalová L.: Základní východiska pro studium rodiny z pohledu práva. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

Francii udržel i po válce v určité míře fenomén „ženy v domácnosti“ starající se o rodinu a děti.

S těmito společenskými změnami na druhé straně souvisí i nárůst rozvodovosti. Mladí lidé se tak i za cenu neúplné rodiny uchylují k rozvodu. Skutečnost, že ekonomické problémy již přestaly bránit vstupu do manželství, dělá tento institut „přístupný všem“. Takové řešení by bylo v dřívější době nemyslitelné, a to hlavně ze společensko-právních bariér, kdy rozvod nebyl zdaleka tak jednoduchou záležitostí jako je jí dnes. V tomto smyslu můžeme považovat nárůst rozvodovosti za logické vyústění liberalizace společnosti.

Již výše zmíněná neúplná rodina vzniká buď rozvodem manželství, ale četné jsou i případy, kdy se matka rozhodne počít dítě s mužem, se kterým již plánovitě nehodlá žít, a toto dítě chce vychovávat pouze sama. V této souvislosti dochází ke změně struktury rodiny v tom smyslu, že začíná přibývat neúplných rodin a dále dětí z rozvedených manželství. Manželství se na jedné straně stává institutem všem dostupným, na druhé straně ale řada lidí ztrácí motivaci manželství uzavřít, patrně proto, že v něm nevidí smysl či hodnotu. V důsledku toho tak dochází k situacím, kdy spolu rodiče žijí a vychovávají děti bez uzavření manželství, ve volném partnerském svazku. Ve Francii navíc kromě institutu manželství a volného svazku jak je známe u nás, existuje ještě třetí forma partnerského soužití, jíž je tzv. PACS⁴ (*pacte civil de solidarité*), jakási forma registrovaného soužití stojící mezi manželstvím a volným svazkem. Jde o smlouvu uzavřenou mezi osobami stejného nebo různého pohlaví. Z PACSu však např. neplyne stranám vzájemná vyživovací povinnost a jiné závazky typické pro svazek manželský.

Se změnou institutu rodiny (který se stává relativně nestabilní) dochází také ke změně vztahu mezi rodiči a dětmi. Výkon rodičovské role se stále týká více ženy než muže, nicméně rodiče velmi bedlivě zvažují, zda si dítě pořídit. Objevuje se stále více žen, které našly alternativu za mateřství v profesní dráze, a dítě by jim bylo překážkou. Tyto ženy již dnešní společností nejsou tak tvrdě souzeny jako tomu bylo dříve a fenomén bezdětných žen (žen, které si tuto cestu samy vybraly) je stále více aktuální.

⁴ Příslušná ustanovení se součástí právního řádu - Code civil - stala zákonem č. 99 -9444 ze dne 15. 11. 1999.

Dítě tedy dnes již není nezbytnou podmínkou naplnění života. Dochází tedy k jistému hodnotovému posunu v celé společnosti. Otázka zní, pokud tedy dítě není hodnotou, co jí je? Myslím, že odpověď není jednoduchá. V každém případě dnešní mladí lidé vidí možnost naplnění svých cílů ve více oblastech než je jen rodičovství. To je dobře, protože člověk má být na rodičovství připravený, psychicky, emocionálně, ale i materiálně. Pokud se někdo na rodičovství necítí, je nesmysl jej k němu nutit, protože negativní účinky pocítí zejména dítě. Problém nastává v situaci, kdy si rodiče dítě pořídí, ale kvůli zaneprázdnění a profesnímu životu na něj nemají čas. Dítěti se pak nabízí celá řada alternativ, které mohou „zastoupit“ rodiče. Počínaje internetem, televizí, a dalšími moderními technologiemi konče. Problém vidím v tom, že tyto instituty nemohou v žádném případě rodiče zastoupit, jak po výchovné tak ani po emocionální stránce. Nepečují o duševní rozvoj dítěte, naopak jej často přímo fixují na iluzi, pěstují u něj závislost. Dříve výchovnou a mravní roli zastupoval farář, škola. Dnešní konzumní doba tyto možnosti pomalu opouští, protože ani škola jako instituce není ve skutečnosti autoritou. Rodiče by si tedy měli rozmyslet, zda jsou skutečně ochotni obětovat svoji energii, čas a také sami sebe pro své dítě. Fenomén dnešní hektické doby se odráží zejména na dětech, tj. na další generaci. Dítě je tedy „individuální zvažování emočních zisků a výdajů“ a záleží na každém rodiči, zda je ochoten přizpůsobit svůj život na příchod dítěte do rodiny.⁵ Na druhou stranu je dobře, že má dnešní žena možnost se relativně svobodně rozhodnout, chce-li dítě mít či nikoli aniž by byla za své rozhodnutí společností negativně nahlížena. V tom vidím velký posun.

2. Vývoj právní úpravy ve vztahu k rodičovství ve světle dvou základních právních kodexů 19. století – ABGB a Code civil

Jak již bylo zmíněno výše, české a francouzské občanské právo (a tím i právo rodinné) má společné historické kořeny vycházející z římského práva. S příchodem středověku pak začíná stále více do rodinných otázek zasahovat právo kanonické. Manželské a rodinné poměry jsou tedy doménou katolické církve. Základní principy, které vnesla katolická církev do manželských vztahů, byly svátostná povaha manželství,

⁵ Sobotková I.: Zralost pro rodičovství a její souvislosti. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

monogamie a nerozlučnost za života manželů.⁶ Ve vztazích mezi rodiči a dětmi se v této době jako nepřekonatelný vzor stále uplatňuje římskoprávní model formy rodiny s plnou podřízeností jak dětí, tak matky, otci – tzv. patria potestas, moc otcovská.

Ve světle osvětské doby a změn v myšlení člověka projevujících se racionalizací a vítězstvím rozumu nad překonanou autoritou a tradicí se vytváří nový náhled na právní problematiku, nové promyšlení principů přirozeného práva⁷, které má být založeno na racionálních základech a v této souvislosti i myšlenka kodifikace, která má nahradit starý systém právních pramenů. V duchu osvětské myšlenky ztotožnění práva se zákonem má kodifikace postihnout pokud možno celou materii, aby byla vyloučena libovůle pramenící z nejistoty ohledně existující právní úpravy. Kodifikace má být dále srozumitelnou i pro laika, tzn. opuštění latiny a omezení nadměrného množství odborných právních výrazů⁸. S tím souvisí i nová role soudce jako interpreta dané právní úpravy, nikoli zákonodárce. Kodifikační úsilí se pak odehrává zejména na poli práva soukromého, římské právo již nepůsobí jako všeobecný subsidiární právní pramen jak tomu bylo dříve, nicméně jeho jednotlivé věky prověřené instituty jsou do kodexů vkomponovány. Na našem území je tímto soukromoprávním kodexem Obecný zákoník občanský (ABGB) z roku 1811, ve Francii pak Code civil z roku 1804.

2.1.ABGB – vývoj rodinného práva na našem území

Právo kanonické hrálo na našem území zásadní roli zhruba do druhé poloviny 18. století, tedy do doby počátků osvícenství. Pro rodinné poměry tehdy platilo výlučné postavení otce v rodině, před nabytím zletilosti děti zásadně nemohly nabýt způsobilosti k právním úkonům. Bylo možné zřídit pro ochranu jejich majetku poručníka, a to v případě smrti jejich otce. Tímto poručníkem mohla být i žena.⁹

Co se týče postavení samotných dětí v rodině, velice záleželo, z jakého svazku pocházely. Byl činěn rozdíl mezi dětmi manželskými a nemanželskými. Nejhorší

⁶ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 57

⁷ Přirozenoprávní teorie (též jusnaturalismus) je přístupem k právu; vychází z názoru, že vedle platného (též pozitivního) práva existuje i právo přirozené (přirozené právo je platnému nadřazeno, a proto s ním musí být v souladu). Zastánci přirozenoprávní teorie tvrdí, že jsou zde od přirozenosti dané právní principy, jejichž cílem je dosažení spravedlnosti, které platné právo nesmí pominout, má-li zůstat právem, nikoliv pouhým legalisovaným bezprávím.

⁸ Selsenreich R.: Pojem kodifikace a vznik soukromoprávních kodifikací v Evropě v 19. století. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

⁹ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 68

postavení mívaly děti narozené z cizoložství. Takové děti nemohly být legitimovány ani následným sňatkem rodičů, ani případnou milostí panovníka či papeže. Tyto nemanželské děti nepatřily do otcovy rodiny a navíc u nich v počátcích neexistoval ani nárok na výživu.¹⁰ Veškerá práva těchto dětí směřovala tedy k jejich matce.

Postupem času se ale zmocňuje legislativy a soudnictví ve věcech manželských stát. Zásah státu do věcí upravujících rodinné poměry se na našem území projevil poprvé v podobě tereziánského nařízení z roku 1753 a nařízení z roku 1756. Zásadní obrat ale nastává až v době josefínské, kdy byl roku 1783 vydán manželský patent, který odňal věci manželské církevním soudům, jimž tato pravomoc náležela od 10. století. Tento patent prohlásil manželství za občanskou smlouvu, již měl do budoucna v případě nesrovnalostí a sporů řešit pouze státní soud. Císařský patent z roku 1787 zrovnoprávnil manželské a nemanželské děti alespoň co se týče jejich dědických nároků.

Vývoj soukromého práva byl dokončen na našem území ve své době moderní kodifikací občanského práva, a to Obecným zákoníkem občanským¹¹ (ABGB) z roku 1811. Referentem komise, která ABGB připravila, se stal Franz Zeiller, který vycházel z osnovy Karla Antonína Martiniho. V roce 1802 byl hotov první díl občanského zákoníku, celý kodex byl dokončen v roce 1806 a jeho revize v roce 1808. Císař František I. mu nakonec udělil sankci 26. dubna 1811. Přijetím ABGB došlo k definitivnímu ukončení subsidiární aplikace obecného – římského práva v českých zemích.¹²

ABGB je celkem třídičný. Jeho systematika odpovídá Gaiovu třídění, který jako tradiční schéma uvádí „osoby, věci a žaloby“¹³. Kromě Vyhlášovacího patentu se ABGB skládá z úvodu nadepsaného „O občanských právech vůbec“, první díl pojednává „o právu osobním“ (součástí je i právo manželské a práva mezi rodiči a dětmi), druhý díl „o právu k věcem“ a díl třetí je nadepsaný „o ustanoveních společným právům osobním a právům k věcem“.

¹⁰ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 67-68

¹¹ V originále *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*. Byl vydán s platností pro všechny země habsburské monarchie, s výjimkou Uher, jako císařský patent č. 946/1811 Sb. z. s. dne 1. června 1811, který nabyl účinnosti od 1. ledna 1812.

¹² Plecítý V., Vrabec J., Salač J.: Základy občanského práva. 2. vydání, Aleš Čeněk 2005

¹³ „*Personae, res, actiones*“

ABGB je typickou přirozenoprávní kodifikací. Nejzřetelněji o tom patrně vypovídá ust. §7: *„Nelze-li právní případ rozhodnouti ani podle slov, ani z přirozeného smyslu zákona, jest hleděti k podobným v zákoně zřejmě rozhodnutým případům a k důvodům jiných příbuzných zákonů. Zůstane-li právní případ pochybný i nadále, sluší jej se zřetelem k okolnostem pečlivě shrnutým a zrale uváženým rozhodnouti podle přirozených zásad právních.“* Zároveň ABGB v ust. § 16 stanoví, že *„Každý člověk má vrozená, již rozumem poznatelná práva, a je tudíž osobou. Otroctví nebo poddanství, a výkon moci k tomu se vztahující není v těchto zemích dovoleno.“* ABGB tedy uskutečňoval rovnost před zákonem a otevřeně ji propagoval.

ABGB je vybudován na právu římském, tak jak se vyvinulo recepcí římského práva severně od Alp a jeho dalším následným přetvářením (tzv. *usus modernus pandectorum*). Pokud se týká některých partií (např. právo manželské), opírá se zákoník o právo kanonické. Základem některých institutů je právo domácí – zejména české a rakouské. Přihlíželo se i k soudobým kodifikacím jako např. pruskému Landrechtu. Nadto se můžeme v ABGB setkat i s prvky, které byly nové, neobjevovaly se v žádném starším právním řádu a jsou tedy tvůrčí činností autorů Martiniho a následně pak Zeillera.

Jak jsem naznačila výše, součástí ABGB bylo i právo rodinné, které zůstalo více než sto let součástí občanského zákoníku, z nějž bylo následně vyčleněno. Právo rodinné vycházelo z práva kanonického. Kodex se jím zabýval ve svém prvním díle: hlava druhá náležela právu manželskému (§§ 44-136), hlava třetí se nazývala „O právech mezi rodiči a dětmi“ (§§ 137-186) a poslední čtvrtá hlava se týká poručenství a opatrovnictví (§§ 187-284). Na následujících řádcích se pokusím vysvětlit základní principy rodinného práva, na nichž byl ABGB postaven:

Co se týče práva manželského, kodex koncipoval manželství jako svazek dvou nerovnoprávných subjektů, žena byla plně podřízena muži. Ust. § 91 jasně říká, že muž je hlavou rodiny.

ABGB v ustanovení §§137 – 186 upravil postavení dětí podle toho, byli-li jejich rodiče spojeni v manželství či nikoliv. Zákonodárce se explicitně zabývá pojmem nemanželského dítěte, popíráním otcovství a právními poměry mezi nemanželskými dětmi a jejich rodiči. Totiž jen legitimním dětem přísluší po otci, manželu matky,

zákonné dědické právo. Dítě nemanželského původu se nestávalo příslušníkem rodiny svého otce, a to ani tehdy, byl-li původ dítěte od otce jako rodiče bezpečně zjištěn. V zákoníku byla však stanovena povinnost „nemanželskému“ otci, aby přispíval „nemanželské“ matce na výživu tohoto dítěte.

Pokud jde o práva a povinnosti rodičů, vyznívala tak, že starat se o výživu dítěte je povinností především otcovou, kdežto péče o zdraví a tělesný rozvoj dítěte náleží hlavně matce. Děti byly rodičům povinny úctou a poslušností.

Otec měl v rodině silné postavení na základě ustanovení o otcovské moci, které přetrvává (ust. § 147 ABGB)¹⁴. Byl výlučným zástupcem svých dětí, dával jim jméno, spravoval jejich majetek a měl také právo určovat povolání svého dítěte. Po dosažení zletilosti se však dítě mohlo obrátit na opatrovnický soud a žádat o změnu otcova rozhodnutí. V případě rozvodu či rozluky patřily děti otci.¹⁵ Zákoník se tedy opět vrátil k nerovnoprávnému postavení manželských a nemanželských dětí.

Na závěr je třeba říci, že je rakouský ABGB považován za dobré legislativní dílo, i když nedosahuje přesné stylistiky a propracovanosti svého staršího předchůdce Code civil. Za jakési vady je třeba považovat feudální přežitky, které kodifikace zachovala - především dělené vlastnictví, dále je třeba spatřovat menší nedostatky i v právu dědickém. Naopak úprava smluvních vztahů byla nepochybně dobrá¹⁶. Nakonec můžeme citovat profesora Krčmáře¹⁷, který ve svém výkladu k ABGB z roku 1929 uvádí: *„Myšlenky ovládající tehdejší nauku přirozeného práva, a to přesvědčení, že všechno právo spočívá na pevných a nezměnitelných základech, dále snaha, aby právo bylo spravedlivé, tj. aby všem měřilo stejně, aby splňovalo požadavky ekvity, aby bylo přiměřeno zemi, pro kterou je vydáno, aby bylo jasné a srozumitelné, jakož i úplné, přičemž úplnosti chce se docílit nikoliv kasuistikou, nýbrž redukcí na všeobecné a zřetelné pojmy, všechny tyto myšlenky se odrážejí v občanském zákoníku...“*

Během 19. století byla ustanovení občanského zákoníku pozdějšími předpisy několikrát doplňována. Po vzniku samostatného Československa bylo zákonem č. 11/1918 Sb., tzv. recepční normou převzato dosavadní platné občanské právo na území bývalého Rakouska-Uherska. V Čechách, na Moravě a ve Slezsku byly rodinné poměry

¹⁴ Pokud otec nebyl naživu, bylo třeba ustanovit dítěti poručníka.

¹⁵ Výjimku tvořily malé děti tj. chlapci do 4 let a dívky do 7 let věku, které byly svěřovány matce.

¹⁶ Urfus V.: Historické základy novodobého práva soukromého. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 106

¹⁷ Krčmář J.: Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná. Všehrad, Praha 1929, str. 23

upraveny ABGB ve znění jeho pozdějších novel. Na Slovensku byla situace odlišná. Recepční normou zde došlo k převzetí uherského obyčejového práva, které zde platilo před válkou a datovalo se od počátku 16. století. Pouze část občanského práva byla upravena psanými zákony – šlo konkrétně o manželské právo (z. č. XXXI/1894). Tento právní dualismus byl nežádoucí a počítalo se s jeho brzkým odstraněním.

Celé období první republiky bylo poznamenáno snahou o vytvoření nového občanského zákoníku. Tato snaha ale nedospěla k úspěšnému cíli.

Významný mezník ve vývoji rodinného práva nastává po druhé světové válce, a to i pod vlivem mezinárodních dokumentů o lidských právech.¹⁸ Základy nové právní úpravy rodinných poměrů položila Ústava 9. května (z. 150/1948 Sb.). Zakotvila rovnoprávnost muže a ženy ve všech oblastech života a zajistila rovnost všech dětí, ať se narodily v manželství nebo mimo ně. Na základě Ústavy 9. května byly tedy vytvořeny předpoklady pro novou kodifikaci rodinného práva. Poprvé se vydělila z civilního práva celá jedna složka, která byla kodifikována jako samostatný rodinný kodex, tj. zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném. Poprvé tak došlo k unifikaci rodinného práva pro celé území státu.

K podstatným změnám v československém právním řádu došlo po vydání Ústavy v roce 1960 (ústavní zákon 100/1960 Sb.), kdy je toto období spojeno s výraznější kodifikační aktivitou.¹⁹ Vzniká i nový zákon o rodině (z. č. 94/1963 Sb.), který se od svého předchůdce příliš nelišil. Ze změn lze zmínit nahrazení termínu „rodičovská moc“ termínem „práva a povinnosti rodičů“. Zásadnější změnou ovšem bylo to, že se úprava majetkových poměrů mezi manžely přesunula do ObčZ, byl smazán rozdíl mezi poručnictvím a opatrovnictvím²⁰ a dále také skutečnost, že byla překlenuta oddělenost práva rodinného od občanského práva – viz § 104 ZoR: „*ustanovení občanského zákoníku se použijí, nestanoví-li tento zákon (tj. ZoR) něco jiného*“. Za výrazné novum lze také považovat ust. § 45 odst. 1 ZoR týkajícího se svěřením dítěte do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče. Tento paragraf byl inspirován zahraniční právní úpravou, stal se odrazovým můstkem pro budoucí zákon č. 50/1973

¹⁸ Lze zmínit hlavně Všeobecnou deklaraci lidských práv z roku 1948

¹⁹ Zmiňme např. nový zákoník práce (z. č. 65/1965 Sb.), nový OSŘ (z. č. 99/1963 Sb.) či nový ObčZ (z. č. 40/1964 Sb.)

²⁰ Oba byly nahrazeny jen opatrovnictvím a agenda poručnictví byla svěřena soudu in Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 98

Sb., o pěstounské péči a umožnil svěřování dětí do SOS dětských vesniček matkám-pěstounkám²¹. Za jisté negativum v dalším vývoji lze považovat skutečnost, že povaha ZoR jako typické soukromoprávní normy byla v průběhu let stírána průnikem norem veřejného práva – jde hlavně o začlenění sociálně-právní ochrany mládeže do nového ZoR.²² Zvýšila se též pravomoc národních výborů zasahovat do rodinných poměrů, „vyžadoval-li to zájem společnosti“ (ust. §43 odst. 2 ZoR), a to i bez schválení soudu.

Po roce 1990 se začínají objevovat diskuze o novele rodinného práva, diskuze se vedou hlavně směrem k začlenění rodinného práva zpět do občanského zákoníku, s čímž souvisí i potřeba nové občanskoprávní kodifikace. Nakonec byl tento projekt prozatím odložen a byla přijata v roce 1998 poměrně rozsáhlá novela ZoR (z. č. 91/1998 Sb.), která nahradila případnou rekodifikaci.²³

Tato novela²⁴ znovu zakotvila institut poručnictví, zdokonalila úpravu výživného a zavedla do občanského zákoníku nový institut, jímž je „společné jmění manželů“ (dříve bezpodílové spoluvlastnictví manželů). Co se týče konkrétně vztahů mezi rodiči a dětmi, zavádí nový pojem tzv. „rodičovské zodpovědnosti“. Obsahově se ale rodičovská zodpovědnost kryje s dřívější mocí rodičovskou. Další zásadní změnou od roku 2006 je institut tzv. svěření do pěstounské péče na přechodnou dobu (ust. § 45a odst. 2 ZoR), k němuž dochází vydáním předběžného opatření podle ust. § 76a OSŘ.

Lze konstatovat, že výše uvedené změny rodinného práva připravily půdu pro kroky další a zásadnější, jimiž by měla být nová rekodifikace občanského práva a v jejím rámci zařazení rodinného práva do nového občanského zákoníku.²⁵

2.2.Code civil – vývoj rodinného práva na území Francie

Jak česká, tak i francouzská právní kultura vycházela od počátku středověku zhruba do období Velké francouzské revoluce²⁶ z kanonického práva. Byla to

²¹ První SOS dětská vesnička vznikla v roce 1969 v Karlových Varech - Doubí

²² Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 8

²³ Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 3. 4. vydání, ASPI, Praha 2007, str. 15

²⁴ Navazuje na ni schválení zákona o sociálně právní ochraně dětí (z. č. 359/1999 Sb.), jímž se začleňuje institut pěstounské péče do zákona o rodině a ruší se dosavadní zákon č. 50/1973 Sb., o pěstounské péči.

²⁵ Králíčková Z.: Úvahy nad rekodifikací českého rodinného práva. Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám, Aspi 2005, str.231

především moc církve, která využila oslabení panovníkovi moci v raném středověku, aby se prosadila, a to zejména v otázce rodiny a uzavírání manželství. Je třeba zmínit jednu zvláštnost Francie – její území bylo totiž právně rozděleno na dvě oblasti: sever, pro něž bylo typické obyčejové právo a jih, kde vládlo právo psané pod vlivem římského práva. Tato bipolarita byla nejvýznamnější překážkou pro sjednocení území celé země v jeden právní celek, které se začalo rýsovat až s nástupem Revoluce.

Manželství bylo středověkou francouzskou církví viděno jako posvátný svazek muže a ženy, zásadní byl souhlas snoubenců k uzavření manželství, církev také velmi brzy formulovala překážky pro vstup do manželství. Již od 12. století byl formulován zákaz rozvodu či zapuzení. Co se týče postavení ženy, byla podřízena svému manželovi, nicméně v počátcích měla alespoň částečnou způsobilost k právním úkonům (např. manžel nemohl zcizovat nemovitosti manželky bez jejího souhlasu). Tato situace se však zhruba od 16. století mění, žena je považována za právně nezpůsobilou, všechny její nedovolená právní jednání jsou bez právního významu vyjma závěti²⁷.

Co se týče vztahů rodičů a dětí, uplatňovala se opět moc otcovská, nicméně se názvově a částečně i obsahově lišila podle právní oblasti. Na severu, kde se uplatňoval obyčej, se říká moci otcovské „mainbournie“ nebo „mainbour“²⁸. Náležela oběma rodičům, v případě neshody rodičů měl poslední slovo otec. Matka mohla sama jednat pouze v případě, byl-li otec nemocen nebo mimo domov. Otec byl odpovědný za chování a případné prohřešky dítěte, měl právo dítě vyhnat z domu, popř. zavřít do vězení. Rodiče měli také právo trestat své děti do první kapky krve²⁹. Právo trestání dětí bylo od 17. století omezováno. Co se týče zániku mainbouru, stačilo k němu pouhé odstěhování dítěte od rodiny s cílem založit rodinu vlastní. Mainbour byl totiž spíše právním stavem než právem. Od 14. století je pak k emancipaci dítěte nutná listina.

Na jihu Francie, historicky pod vlivem psaného práva, se moci otcovské říkalo klasicky „patria potestas“³⁰ a měla shodné znaky s mocí otcovskou, jak ji známe z římského práva. Náležela doživotně pouze otci, nikoli oběma rodičům jako na severu.

²⁶ Toto období se ve francouzské terminologii nazývá „Ancien régime“, zahrnuje období dynastie Valois a zejména pak Bourbonů.

²⁷ Znamé rčení „Vdaná žena žije jako otrokyně, ale umírá svobodná“ (La femme mariée vit comme une esclave, mais meurt libre)

²⁸ Původem toto slovo pochází z dob Franků, kdy označovalo ochranu, kterou poskytoval král svým poddaným.

²⁹ Této první kapce krve se říkalo „mehaing“.

³⁰ Ve francouzském překladu „puissance paternelle“.

Otec měl právo požívat majetek dítěte, s výjimkou tzv. *pelicula castrens* či *quasi-castrens*³¹. K zániku moci otcovské docházelo buď uplynutím času (více jak desetileté odloučení mezi otcem a dítětem), ale daleko běžnější byla výslovná emancipace ve slavnostní formě před soudem³².

Snaha utřídit a legislativně upevnit právní řád ve Francii má kořeny, které sahají až do doby francouzského právního humanismu. V jeho pozadí stála snaha o zmírnění partikulárnosti jednotlivých obyčejových práv na severu. Situace se začala mírně zlepšovat za absolutismu, kdy se postavení panovníka významně posílilo a jeho nařízení (*ordonnances*) se staly základním pramenem práva³³. Díky nim došlo k úpravě odvětví civilního soudního řízení, ale i obchodního či námořního práva. Vytvoření všeobecné kodifikace bylo podníceno revolučními událostmi, kdy Jean Jacques Régis de Cambacérès vypracoval v roce 1793 návrh občanského zákoníku, který ale ve víru politických událostí té doby spadl po několika marných pokusech pod stůl.

Kodifikační práce se daly do pohybu až s nástupem Napoleona, který o ně jevil velký zájem³⁴. V roce 1800 vytvořil Napoleon komisi odborníků, jejímž úkolem bylo připravit definitivní verzi nového občanského zákoníku, vycházející z dřívější osnovy Cambacérèse. Tato komise se skládala ze čtyř vynikajících právníků, dva pocházeli z oblasti obyčejového práva (Félix Julien Jean Bigot de Préameneu a François Denis Tronchet), dva z oblasti jihu, tedy práva psaného (Jean-Étienne-Marie Portalis a Jacques de Maleville). Celé komisi předsedal sám Cambacérès. Osnova zákoníku byla nejdříve schvalována postupně mezi lety 1803-4, 21. března 1804 byl pak Napoleonem kodex oficiálně vyhlášen jako nový Občanský zákoník Francouzů „*Code Civil des Français*“. Svůj název pak kodex ještě několikrát změnil: od roku 1807 se nazýval „*Code Napoléon*“, v roce 1814 byl obnoven jeho starý název „*Code civil*“, v letech 1852-1870 za vlády Napoleona III. se opět nazýval „*Code Napoléon*“³⁵.

³¹ Tzn. majetku, který dítě nabylo buď jako úředník nebo voják.

³² Dítě pokleklo před otcem a prosilo ho, aby moc otcovskou ukončil. Existovala ještě tzv. neúplná emancipace (tzv. *habilitation*) spočívající v listině, která dítě emancipovala jen vzhledem k určité činnosti.

³³ Urfus V.: Historické základy novodobého práva soukromého. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 107

³⁴ Později o *Code civil* Napoleon prohlásil: „Má skutečná sláva nespočívá ve výhře 40 bitev; Waterloo vymaže vzpomínku na tolik vítězství; to co nic nevymaže, co bude žít věčně, je můj Občanský zákoník.“ („*Ma vraie gloire n'est pas d'avoir gagné quarante batailles ; Waterloo effacera le souvenir de tant de victoires ; ce que rien n'effacera, ce qui vivra éternellement, c'est mon Code Civil*“)

³⁵ Tento název nebyl až do nynějška oficiálně zrušen.

Francouzský Code civil, stejně jako ABGB stojí na přirozenoprávních základech, a to v plném souladu s dobou, ve které vznikl. Kodex do jisté míry navazoval na absolutistické zákonodárství Francie, které již umožnilo kodifikovat určitá odvětví práva. Na druhé straně však musel zákonodárce zohlednit i skutečnost, že revoluce – už jen svými požadavky na rovnost občanů a oddělení církve od státu – nutně představovala hluboký zásah do dosavadního pojetí soukromého práva³⁶. Šlo tedy o to sjednotit chaotický stav, kdy vedle sebe existovalo předrevoluční společně s revolučním právem. Zákonodárce se inspiroval římským právem, francouzskými právními obyčeji a královskými nařízeními. I přes to, že Code civil zrušil mnoho revolučních zákonů, zachoval přece jen hlavní výdobytky Francouzské revoluce jako rovnost občanů, oddělení státu od církve, svobodu myšlení, rovnost mezi manželskými dětmi v oblasti dědictví³⁷ a možnost rozvodu za jistých podmínek. Code civil pro Francii znamenal unifikaci práva pro celé území státu, sjednocení právního pramene, nezávislost práva díky principu dělby moci podle Montesquieua a také skutečnost, že se právo adaptovalo na společenské poměry, ve kterých vzniklo s poukazem na další vývoj těchto poměrů.

Code civil se člení na tři knihy, podobně jako ABGB: O osobách, O věcech a vlastnickém právu a O obligacích a dědictví. Tyto tři knihy symbolizují 3 svobody: osobní, vlastnickou a smluvní.

I když je Code civil obecně považován za dílo epochálního významu vedené myšlenkou svobody a rovnosti občanů, na institutech rodinného práva to bohužel (jako na jediných) není vidět. Konzervativní názory Napoleona na rodinu z ní vytvořily právní institut, který má ke svobodě a rovnosti hodně daleko.

Kodex pojem rodiny nedefinuje, z revolučního práva přebírá sekularizaci rodiny a manželství. Ust. čl. 231 stanoví, že manžel chrání svou ženu, žena poslouchá svého manžela.³⁸ Manžel má tedy vůči své ženě po uzavření manželství tzv. manželskou moc³⁹. Samotná žena nemá po uzavření manželství v podstatě žádná práva⁴⁰. U dívky

³⁶ Seltenreich R.: Pojem kodifikace a vznik soukromoprávních kodifikací v Evropě v 19. století. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

³⁷ Otec napříště nesmí vydědit své dítě za jakýchkoli podmínek.

³⁸ „*Le mari doit protection à sa femme, la femme l'obéissance à son mari.*“ Toto ustanovení je zrušeno až v roce 1938.

³⁹ Puissance maritale

dává ke sňatku souhlas vždy její otec, u chlapce se souhlas vyžaduje jen do jeho 25 let. Žena nemá způsobilost k právním úkonům, nesmí spravovat svůj majetek, bez svolení manžela nesmí cestovat, pracovat, ani za práci pobírat plat. Manžel má právo kontrolovat její korespondenci a osoby, se kterými se stýká, žena nesmí studovat na gymnáziu či univerzitě a mnoho dalších. Manželé jsou si navzájem povinni věrností, nicméně ženina nevěra je stíhána daleko přísněji než mužova. Rozvod Code civil povoluje, ale jen z taxativně vypočtených důvodů. Od roku 1816 je rozvod zakázán⁴¹. Ust. čl. 1124 CC říká: „*Osoby zbavené práv jsou nezletilí, vdané ženy, kriminálníci a duševně choří.*“⁴² Je smutné, že v tak pokrokové kodifikaci jako je Code civil, se se ženou zacházelo výše uvedeným způsobem. Na konci 19. století s rozvojem průmyslu začínají být tato ustanovení, alespoň s ohledem na práci žen, omezující. Zde taky můžeme spatřovat počátky hnutí za emancipaci žen ve Francii.

Vztahům mezi rodiči a dětmi vévodila moc otcovská, již byly děti podřízeny. Žena byla, jak už jsem uvedla výše, muži podřízena na základě moci manželské. Nezletilý nemohl vykonávat žádná osobní práva. Otec rozhodoval o vzdělání dítěte, mohl jej poslat na převýchovu, nezletilý nesměl bez souhlasu otce opustit domov, vybrat si náboženské vyznání apod. Na druhou stranu ale bylo možné, aby nezletilý uzavíral určité smlouvy, pokud mu nemohly uškodit, popř. byly právně spíše nevýznamné. Zákonný zástupce nezletilého pak mohl zrušit jeho právní úkon, pokud by z něj nezletilému hrozila újma⁴³. Zde můžeme vidět základ dnešní úpravy právních úkonů nezletilých v Code civil.

Složitá byla i situace dětí narozených mimo manželství. Code civil vychází stejně jako ABGB z nerovnosti dětí manželských a nemanželských. Před Revolucí měly děti narozené mimo manželství⁴⁴ právo na péči a výchovu od svých rodičů. V případě šlechty se tyto děti často vychovávaly přímo v rodině. V žádném případě jim ale nebylo

⁴⁰ Sám Napoleon prohlásil: „Žena je dána muži, aby mu rodila děti. Je tedy jeho vlastnictvím, stejně jako je ovocný strom vlastnictvím zahradníka.“ (*“La femme est donnée à l'homme pour qu'elle lui fasse des enfants. Elle est donc sa propriété comme l'arbre fruitier est celle du jardinier”*)

⁴¹ Hlavním důvodem, proč se ustanovení o rozvodu dostalo do Code civil byla potřeba Napoleona rozvést se se svou manželkou Joséphine, jež mu nebyla schopna dát dědice. Povolen je pak až v roce 1884 (Loi Naquet)

⁴² „*Les personnes privées de droits juridiques sont les mineurs, les femmes mariées, les criminels et les débiles mentaux.*“

⁴³ Tzv. restitution pour lésion ve fr. právu, tento institut pochází z římského práva.

⁴⁴ Enfant naturel

přiznáno právo dědické⁴⁵. Během Revoluce došlo ve jménu rovnosti též k zrovnoprávnění dětí manželských s nemanželskými. Znamenalo to, že obě děti měly stejná dědická práva⁴⁶. Zároveň bylo možné shodně s předchozí úpravou jen dobrovolné uznání otcovství. Code civil zavedl opět hierarchizaci dětí: nemanželské děti měly jistá práva, nicméně menší, než děti manželské. Bylo výslovně zakázáno tzv. hledání otcovství (*recherche de paternité*) ze strany dítěte. Mezi dětmi nemanželskými se rozlišovaly ještě děti vzešlé z cizoložství a z incestu, u těchto dětí bylo zakázáno určit otcovství. Žaloba na určení otcovství⁴⁷ byla povolena až v roce 1912. Znamenalo to, že nemanželské děti mohly proti vůli otce žalovat na určení otcovství. V roce 1955 byla povolena dětem vzešlým z cizoložství žaloba na vyživovací povinnost proti jejich otci, aniž by však bylo určeno jeho otcovství⁴⁸. Dále je třeba zmínit zákony z let 1907, 1915, 1924 a 1956, jež stanovovaly podmínky pro legitimaci dětí následným manželstvím. To se týkalo i dětí vzešlých z cizoložství. Rok 1972 je pak spojen se zákonem⁴⁹, jež se stal prvním pilířem reformy za zrovnoprávnění všech dětí⁵⁰.

Na závěr tedy můžeme říci, že Code civil, je dílem epochálního významu, je klasickým výrazem idejí, které přineslo přirozenoprávní myšlení a které se staly jeho nosnými principy. Občanskou rovnost stran před zákonem vyjadřuje způsobem, který je možno považovat za dokonalý. V tom se právě liší od ostatních přirozenoprávních kodifikací. Francouzská kodifikace uzákonila vzorovým způsobem smluvní volnost při uzavírání obligačních vztahů. Jednotlivá ustanovení zákoníku jsou koncipována tak, že nejsou ani příliš kazuistická, ani příliš zobecňující. Díkce zákoníku je tedy považována za vynikající příklad toho, jak má vyhlížet odborný text⁵¹. Jediným skutečně slabým místem celé kodifikace je právě zmíněná úprava rodinného práva. Následující právní vývoj se pak s touto úpravou naprosto rozešel a rodinné právo bylo do hloubky modifikováno, nejzásadněji ve druhé polovině 20. století⁵².

⁴⁵ Viz rčení „*Bâtards ne succèdent*“

⁴⁶ Loi du 12 brumaire an II

⁴⁷ Action en recherche de paternité naturelle

⁴⁸ Zde můžeme vidět počátky institutu, který zná dnešní Code civil pod názvem „*action à fins de subsides*“, v překladu „žaloba na poskytování zvláštní finanční výpomoci“.

⁴⁹ Loi de 11 juillet 1972, na jehož redakci se podílel největší odborník na soukromé právo 20. století Jean Carbonnier.

⁵⁰ Bénabent A.: Droit civil – la famille. Litec, 2001, str. 367

⁵¹ Urfus V.: Historické základy novodobého práva soukromého. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 108. Stendhal prý dokonce užíval četby Code civil k získání stylistických podnětů pro svou literární práci.

⁵² Vedle již zmíněné reformy z roku 1972 šlo např. o přiznání rodičovské zodpovědnosti oběma rodičům, pravidla týkající se příjmení dítěte, adopce a další.

3. Rodičovství

3.1. Kdo jsou rodiče

Právní vztah mezi rodiči a dětmi může vzniknout jen mezi osobami fyzickými. Subjektem právního vztahu rodiče vůči dítěti může být každá fyzická osoba, která dosáhla věkové hranice biologického předpokladu nebo právního předpokladu, který připadá v úvahu u osvojení, kde nastupují stejné vztahy jako mezi rodiči a dětmi.

Narozením dítěte vznikají pro oba rodiče rodičovská práva a povinnosti. Vztah mezi matkou a dítětem vzniká v českém právu na základě jedné právní skutečnosti, tj. narození. Ve Francii je situace poněkud složitější: vedle narození dítěte je třeba ještě jeho uznání rodičkou (viz dále). Vztah mezi otcem dítěte a dítětem, ale vzniká až na základě složené právní skutečnosti, tj. narození a přistoupení druhé právní skutečnosti – jedné z domněnek otcovství.⁵³ Neexistují zvláštní povinnosti pro matku a zvláštní pro otce. Vychází se z úplné rovnoprávnosti rodičů a nečiní rozdíly mezi manželskými a nemanželskými dětmi jako tomu bylo v minulosti. Také otec, jehož otcovství určil soud, má stejná práva a povinnosti k dítěti.

Vztahy mezi rodiči a dětmi patří k jedněm z nejvýznamnějších lidských vztahů. Rodiče nemohou svá práva a povinnosti převést na třetí osoby, na druhé straně ale rodič všechna svá práva nemusí vykonávat osobně – může jejich výkonem pověřit třetí osobu (např. prarodiče). To jej ale na druhé straně nezavazuje odpovědnosti za výkon těchto práv. Proto je zde zájem společnosti na tom, aby se tyto vztahy vytvářely co nejharmoničtěji a hlavně aby byly včas a bezpečně zjištěny.

Skutečnost narození bývá ve většině případů nesporná. Zásada „*mater semper certa est*“ (matka je vždy jistá) stále platí, i když ve Francii je tato zásada lehce modifikovaná (viz dále).

Naopak skutečnost zplození bývá sporná - „*pater incertus est; pater vero est, quem nuptiae demonstrant*“ (otec nejistý; otec je ten, na koho ukazují domněnky). Jak český, tak francouzský právní řád vychází z koncepce, že ve většině případů není nutné, aby se provádělo zvláštní řízení o tom, kdo je otcem. Vytváří proto systém zákonných domněnek, aby pomocí nich dosáhl rychlého určení otcovství, které je zájmem jak

⁵³ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006

rodičů, tak hlavně samotného dítěte. Aby tyto domněnky bylo možno dát vždy do souladu se skutečností, jsou formulovány jako vyvratitelné. V ČR i Francii jsou takové domněnky tři, jak se však zmíním později, francouzský systém určování rodičovství je daleko komplikovanější, než ten český. Systematické řazení domněnek má svůj význam: neuplatní-li se domněnka první, nastupuje domněnka druhá, nedopadá-li druhá, nastupuje třetí.

Celý systém zákonných domněnek a úpravy otcovství platí na našem území zhruba dvě stě let. Obecně byl systém domněnek upraven dvěma základními právními systémy. Prvním z nich byl francouzský Code civil, který u dětí narozených mimo manželství jen těm, u kterých otec uznal své otcovství, přiznával dědické právo (byť omezené). Ust. čl. 340 CC jasně stanoví, že pátrání po otci je zakázáno („*La recherche de paternité est interdite.*“). Záviselo tedy na vůli otce, zda uzná své otcovství k dítěti či nikoli. Ovšem u dětí pocházejících z cizoložství nepřicházelo uznání otcovství v úvahu. To je rozdíl od ABGB, kde zjišťování otcovství nezáviselo na této skutečnosti. Žaloba na určení otcovství se ve Francii objevuje až na počátku 20. století.

Druhým modelem byl pak na našem území platící ABGB, který vycházel z premisy, že každé dítě má právo na určení, kdo je jeho otcem. Upravoval totiž zjištění nemanželského otcovství, a to bez ohledu nato, pocházelo-li dítě z cizoložství či incestu. Ve srovnání s Code civil byl tedy v tomto ohledu ABGB velmi pokrokový. Ust. § 163 ABGB je vlastně v našem ZoR první domněnkou otcovství: „*O kom se podle (civilního) řádu soudního prokáže, že s matkou dítěte obcoval v době, od které neprošlo až do slehnutí méně než 180 a více než 300 dní; anebo kdo i jen mimosoudně to dozná, o tom se má za to, že dítě zplodil.*“⁵⁴

Celá otázka vzniku, popř. určování rodičovství se v dnešní době vyvíjí rychlým tempem. Jde konkrétně o nové metody početí (tzv. asistovanou reprodukci) a dále také o přesvědčivější způsoby určení otcovství – díky analýze DNA v podstatě dochází k určení či vyvrácení otcovství s téměř stoprocentní pravděpodobností. Situace ale v tomto ohledu dříve nebyla rozhodně jednoduchá. Dlouhou dobu v podstatě nebylo možno určit otcovství jinak než pomocí vyšetření ženy (těhotenství) a muže (je-li schopen zplodit dítě), plně se tedy uplatňovaly domněnky, protože jiná „jistota“

⁵⁴ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 73-74

neexistovala. S rozvojem lékařské vědy se však postupně začaly objevovat i jiné metody. Šlo buď o určování otcovství metodou stanovování krevních skupin systému AB0, nebo o hematologickou expertízu – vyšetření skupinových systémů červených krvinek či vyšetření HLA skupinových typů bílých krvinek. Od 80. let 20. století se pak začíná rozvíjet expertíza založená na nejnovějších poznatcích molekulární genetiky člověka. Dříve používané metody vedly k vyloučení označeného muže, nebo stanovily určitou pravděpodobnost jeho biologického otcovství. Na rozdíl od nich metoda analýzy DNA umožňuje otce s jistotou určit. V praxi se totiž provádí vyšetření 6-11 oblastí DNA dítěte, vyloučení otcovství znamená, liší-li se struktura DNA alespoň ve dvou vyšetřovaných oblastech. Na základě tzv. Hummelovy stupnice je hodnota pravděpodobnosti otcovství nad 99,75% považována za otcovství prokázané.

Stát a zákonodárce v jedné osobě se má snažit o to, aby měl každý možnost znát svůj genetický původ⁵⁵. V tomto směru si myslím, že analýza DNA k tomuto cíli značně přispěla. Nyní záleží především na zákonodárci, jak právně danou věc uchopí a zda nebude tomuto právu bránit. V další části mé práce uvedu příklady toho, že tomu tak ne vždy je (anonymní porody, babyboxy).

Na závěr bych se ještě ráda rámcově zmínila o určování rodičovství ve Francii, protože se na první pohled tento systém může jevit nepřehledným. Určit rodičovství (mateřství i otcovství) ve Francii lze v zásadě dvěma způsoby – nesporně (na základě zákona) a sporně (pomocí žalob). Vedle nesporného určení mateřství lze na základě 3 domněnek určit nesporně i otcovství (domněnka manžela matky, uznání otcovství a tzv. občanskoprávní statut⁵⁶). Sporně lze určit mateřství na základě žaloby na zjištění mateřství (*action en recherche de maternité*), žaloby na zjištění otcovství (*action en recherche de paternité*) a žaloby na určení občanskoprávního statutu (*action en constatation de la possession d'état*). Dále lze rodičovství popírat, a to jak mateřství, tak otcovství a v souvislosti s tím i *possession d'état*.

K celému systému určování rodičovství ve Francii je nutno dodat ještě následující: až do nařízení ze 4 července 2005, jež vstoupilo v účinnost 1. července 2006, existovala ve Francii hierarchizace rodičovství s ohledem na to, pocházelo-li dítě

⁵⁵ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 75

⁵⁶ Fr. *possession d'état*

z manželství či nikoli. Děti narozené v manželství byly vůči nemanželským dětem zvýhodněny zejména v oblasti dědického práva. Tato situace byla od poloviny 20. století kritizována a zákonodárce se snažil situaci několikrát napravit. Lze zmínit především zákon ze 3. ledna 1972, jenž vycházel z principu, že zájmem dítěte je znát svého skutečného biologického otce bez ohledu na to, vzešlo-li dítě z manželství či nikoli. Tento zákon šel tedy plně proti dosavadnímu vidění věcí. Za nerovnost dětí manželských a nemanželských v dědickém právu byla Francie v roce 2000 odsouzena i Evropským soudem pro lidská práva ve věci *Mazurek vs. Francie*. Soud shledal, že tato nerovnost odporuje vlastnickému právu a zásadě nediskriminace příslušné Úmluvy. Na tento rozsudek reagovala Francie zrovnoprávněním dětí vzešlých z cizoložství s ostatními dětmi (zákon z 3. prosince 2001).

Ke zrovnoprávnění všech dětí však došlo fakticky až v roce 2006. I přes tuto skutečnost lze stále vidět v dnešní době pozůstatky starých idejí Code civil, s nimiž se francouzské právo dodnes plně nevypořádalo⁵⁷. I když dnes existuje všude propagovaná rovnost mezi dětmi manželskými a nemanželskými, není to úplně pravda. Jediným ustanovením, které tomu odporuje, je čl. 310-2 CC, jež zakazuje určit rodičovství k dítěti vzešlému z incestu. Toto dítě může mít v matrice zapsáno jen jednoho rodiče, nikoli však oba, to zákon zakazuje.

3.2. Určení mateřství v českém právu

Jak už bylo zmíněno výše, platí v českém rodinném právu římskoprávní zásada „*mater semper certa est*“. ZoR v této souvislosti v ust. § 50a říká, že „*matkou je žena, která dítě porodila*“, což je jasná formulace, která nepřipouští jiný výklad⁵⁸. Na následujících řádcích se zmíním o některých základních otázkách týkajících se mateřství, které mohou být z pohledu práva problematické.

3.2.1. Utajené porody

Od roku 2004 upravuje zákon č. 422/2004 Sb. kterým se mění z.č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, z.č. 301/2000 Sb., o matrikách,

⁵⁷ Manželské dítě bylo upřednostňováno, ať již tato skutečnost korespondovala s realitou či nikoli.

⁵⁸ Zahraniční právní úpravy vycházející z Code civil (Itálie, Lucembursko) a samozřejmě i Code civil samotný vycházejí z úpravy, kdy mateřství je dáno nejen faktem porodu, ale i uznáním mateřství rodičkou.

jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a z.č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů otázku tzv. utajených porodů. Tento zákon se vztahuje na ženy, které mají na území ČR trvalý pobyt a nejsou vdané. Taková žena, která porodila dítě a písemně požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem, má právo na zvláštní ochranu svých osobních údajů. Zdravotnické zařízení je v takovém případě povinno vést zdravotnickou dokumentaci v rozsahu péče související s těhotenstvím a porodem, jejíž součástí jsou osobní údaje této ženy nezbytné ke zjištění anamnézy. Její jméno a příjmení je vedeno odděleně od zdravotnické dokumentace spolu s datem narození a datem porodu a taková žena vystupuje v nemocnici pod smyšleným jménem. Po skončení hospitalizace se zdravotnická dokumentace o tyto údaje doplní a zapečetí. Otevření takto zapečetěné zdravotnické dokumentace je možné jedině na základě rozhodnutí soudu. Do knihy narození se pak údaje o rodičích dítěte nezapisují. Porod za takovýchto podmínek je legální.

Opačná je situace, kdy matka z nějakých důvodů odmítá ve zdravotnickém zařízení, kde by měla porodit, udat jakékoli své osobní údaje. Anonymní porod v takové situaci by znamenal bezejmenné dítě, nulové údaje o matce, o její anamnéze. Porod za takovýchto podmínek není možný, a pokud tedy matka odmítá udat své osobní údaje, musí být kontaktována Policie ČR, která její totožnost zjistí. Stejná situace vyvstává i v případě matky, jež anonymně odloží své dítě ve zdravotnickém zařízení (viz otázka babyboxů). Je tedy třeba rozlišovat mezi porodem s utajenou totožností matky a anonymním porodem.

Současně s touto právní úpravou ale vyvstává celá řada teoretických, ale i praktických otázek. Zákonodárce byl veden bohulibou snahou o vytvoření podmínek pro snížení počtu umělých potratů, vražd novorozeňat matkou a opuštění dítěte. Obávám se ale, že utajení totožnosti matky daný problém nevyřeší, lze si stěží představit, že psychicky labilní matka se dostaví do nemocnice a požádá o utajení porodu.

Daleko větší problém ale vidím v tom, co jsem nastínila výše – zákonodárce naprosto opomněl existenci ust § 50a ZoR, jež říká, že „*matkou je žena, která dítě porodila*“ a nepromítl úpravu utajených porodů do ZoR. Je na pováženou, že tak závažný zásah do statusových práv, která mají svůj základ v soukromém právu, byl

proveden novelizací norem práva veřejného⁵⁹. Znamená to tedy, že i přes utajení totožnosti matky, matka právně matkou zůstává, a to se všemi právy a povinnostmi, které jí z toho vztahu plynou. Tato práva a povinnosti mohou zaniknout až osvojením dítěte. Matce tedy ex lege vzniká k dítěti rodičovská zodpovědnost, je zákonnou zástupkyní dítěte a dítě nese i její příjmení. Matka teprve po porodu žádá o utajení své totožnosti, ale nežádá o utajení totožnosti svého dítěte, to ze zákona o péči o zdraví lidu nevyplyvá. V případě porodu s utajenou totožností tedy dítě matku má, jen neznáme její totožnost. Následkem toho je třeba ustanovit dítěti k zastupování opatrovníka (nikoli poručníka, protože matka je nositelkou rodičovské zodpovědnosti a údaje o ní jsou dohledatelné).

Právní úprava utajeného porodu rovněž nepočítá s případy, kdy je matka dítěte nezletilá, případně nemá plnou způsobilost k právním úkonům. Vzhledem k tomu, že žádost o utajení totožnosti matky při porodu lze považovat za závažný projev vůle, lze uvažovat o tom, zda by žádost matky neměli podepsat její zákonní zástupci. Stačí v tomto případě jeden nebo oba? Co se stane v případě, pokud jeden zákonný zástupce nebude souhlasit? Teoreticky by se dalo aplikovat ust § 49 ZoR, které říká: *„Nedohodnou-li se rodiče o podstatných věcech při výkonu rodičovské zodpovědnosti, rozhodne soud.“* Jen stěží si ale lze představit realizaci tohoto ustanovení v takovémto případě. Vzhledem k tomu, že se jedná o právní úkon osobní povahy, pak analogicky s právním úkonem určení otcovství nezletilého rodiče, který u tohoto úkonu nemůže být zastoupen, není zastoupení přípustné ani v tomto případě. Pokud ale z celé problematiky vyvodíme toto stanovisko, je tu stále ust. § 9 ObčZ, které říká, že *„nezletilí mají způsobilost jen k takovým právním úkonům, které jsou povahou přiměřené rozumové a volní vyspělosti odpovídající jejich věku“*. Splňuje nezletilá matka tyto podmínky? Zákodárce viditelně tyto skutečnosti vůbec nedomyslel.

Problém vidím i v podmínkách, za jakých je možno zapečetěnou zdravotnickou dokumentaci s údaji o matce otevřít. Není zákonem řečeno kdo je oprávněn podat návrh, který soud je pro tento návrh věcně i místně příslušný a hlavně co možným důvodem pro otevření této dokumentace je. Co v tomto případě bude následovat mezi matkou a dítětem? Co když dítě bude již osvojeno? Jakou roli v celé věci hraje potenciální otec dítěte? Nutně zde vidím paralelu s francouzským právem a tzv.

⁵⁹ Hrušáková M., Králíčková Z.: Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? Právní rozhledy 2/2005

accouchement sous X⁶⁰, které se potýká se stejným problémem ohledně zpřístupňování této dokumentace dítěti, jde stále o velmi ožehavou otázku, kolem které je stále bohatá diskuze odborníků i veřejnosti.

Další problém, který vyvstává, je narušení celé koncepce statusových práv dítěte. Institutem utajeného porodu se totiž vytvořil pojem jakéhosi umělého nalezence, který je nejen v rozporu s čl. 32 odst. 3 LZPS („*Děti narozené v manželství i mimo něj mají stejná práva*“), ale též s Úmluvou o právech dítěte. Podle čl. 7 této Úmluvy je každé dítě registrováno hned po narození, má od narození právo na jméno, státní příslušnost, a pokud je to možné⁶¹, právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Navíc úprava naprosto nerespektuje právo otce na zjištění otcovství. Problém je ale v tom, že otcovství může být k dítěti úspěšně určeno až tehdy, je-li určeno mateřství. Jsme v začarovaném kruhu. Řešením by patrně byla cesta určení otcovství podle 3. domněnky.

Jak je tedy vidět, právní úprava utajených porodů, ať již byla vedena nejbohubilější myšlenkou, přináší spíše problematické situace a hlavně podle mého názoru celou problematiku vražd novorozenců či opouštění dětí neřeší, vedle práva na život je třeba respektovat i ostatní práva. Zastávám názor, že pokud matka dítě již v těhotenství nechce, je nejjednodušší cestou dát hned po porodu souhlas k adopci dítěte⁶². Samozřejmě že i takovéto jednání má svá úskalí. Myslím si ale, že zákonodárce nám dal úpravou utajených porodů do rukou polovičaté a hlavně nepropracované řešení, které může v budoucnu způsobit mnoho problémů.

3.2.2. Babyboxy

Také otázka tzv. babyboxů je právně problematická. Babybox je novodobé označení pro místo, kam mohou matky anonymně odložit své zpravidla novorozené dítě. Jde o speciálně vybavenou schránku zpravidla poblíž vchodu zdravotnického

⁶⁰ O celé problematice se zmíním později, pro dokreslení našeho případu jde o obdobnou situaci, která je ale na rozdíl od české právní úpravy umožněna dvoufázovostí určení mateřství – matka dítě porodí, ale neuzná za své. Stejně jako u utajovaných porodů se zapečetí dokumentace s jistými údaji o matce. Tato dokumentace je pak za jistých podmínek (souhlas matky) dítěti zpřístupněna.

⁶¹ Slovní spojení „*a pokud je to možné*“ je jakousi právní kličkou, která, ač to zákonodárcem nebylo tak myšleno, umožňuje státům plně neaplikovat čl. 7. Výklad tohoto ustanovení by měl být následující: stát nemusí nutně zajistit, aby dítě znalo své biologické rodiče (protože to může být objektivně nemožné), ale musí zabezpečit trvání této možnosti – in Zuklínová M.: Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek. Právní rozhledy 7/2005

⁶² Tento souhlas je účinný po uplynutí 6 týdnů po porodu.

zařízení. O dítě se bezprostředně postarají pracovníci zdravotnického zařízení, a pokud se o něj rodiče již nepřihlásí, bývá nabídnuto k adopci. Novodobá vlna zřizování babyboxů nastala ve světě kolem roku 2000. Například v Německu bylo v období 2000–2005 zřízeno 80 takových schránek (*Baby-Klappe*). K počátku roku 2011 by mělo na území ČR fungovat již přes 40 babyboxů. Schránky pro opuštěné děti mají dlouhou historii počínající raným středověkem, matky do nich ukládaly nemanželské děti, aby zakryly společenskou hanbu⁶³.

Základní právní rozdíl mezi babyboxem a utajeným porodem tkví v tom, že v případě utajeného porodu je matka dítěte známa a je možno ji identifikovat. To v případě babyboxů neplatí. Pokud matka odloží své dítě do babyboxu, nejedná se o dítě nalezené. ZoR totiž nezná institut nalezence, ani právní úkon vzdání se rodičovství (na rozdíl od popření mateřství/otcovství a dání souhlasu k osvojení, se nelze platně vzdát práva být rodičem). Pokud matka dítě opustí odložením do babyboxu, je stále jeho matkou (přestože zatím není známa její totožnost). Pokud nebude možné rodiče dítěte nalézt, je třeba dítěti ustanovit opatrovníka, a to buď do doby, než se rodiče najdou nebo do doby, než bude dítě osvojeno. Problém může vyvstat i v případě nezletilé matky, která své dítě od babyboxu odloží (viz případ utajených porodů). Klade se opět otázka, zda-li má k takovému úkonu právní způsobilost.

Podle mnohých je existence babyboxů v rozporu se zákonem.⁶⁴ Na druhé straně jsou však jinými babyboxy obecně tolerovány jako přijatelnější varianta oproti případům, kdy bezradné matky své děti odkládají na méně příhodných místech nebo dokonce zabíjejí, takže záchrana života se považuje za vyšší právo než například právo být vychováván vlastními rodiči a znát je. Ráda bych položila otázku, je-li to správné. Za prvé nemohu souhlasit se stejným argumentem, který byl použit v případě anonymních porodů, tedy snížení počtu umělých potratů, vražd novorozeňat matkou a opuštění dítěte. Pokud se chce matka dítěte zbavit, jedná v duševní poruše či je bezradná a neví, co má dělat, asi stěží odjede do vedlejšího města, aby dítě v pořádku odložila do schránky. Očekávání, že zřízení babyboxu povede ke snížení počtu interrupcí, odložení dětí a zbavení dětí života, není nijak odůvodněno, natož

⁶³ Schránkám byl nakloněn i sám Napoleon, když je nechal zřídit v každém departementu.

⁶⁴ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 188

prokázáno⁶⁵. Naopak zkušenosti z Německa ukázaly, že ani babyboxy vraždám novorozeňat nezabránil⁶⁶.

Dalším problémem je skutečnost, že instalace babyboxů vede ke snížení odpovědnosti rodičů za dítě, rodiče mohou nabýt dojmu, že dítě je po narození jen určitá věc, která se odloží. Nemluvě o stejném problému, který vyvstává v problematice utajených porodů – právo dítěte znát svůj biologický původ a své kořeny, které je tímto dítěti odpíráno. Navíc o dítěti nejsou žádné lékařské záznamy, neznáme potencionální anamnézu rodičů atd.

Musím zdůraznit totéž, jako v případě utajených porodů: nelze posuzovat jednotlivá práva (v tomto případě na život) bez souvislosti s právy ostatními. Problém babyboxů tkví v tom, že tento institut není nijak právně regulován. Souhlasím s názory nemalé skupiny právníků, že jde o řešení protizákonné, nicméně tolerované, vedené principem záchrany života dítěte. Nebezpečí však tkví právě v chybějící právní úpravě.

3.2.3. Surogační mateřství

Otázka tzv. surogačního mateřství je velmi složitá, a to především eticky. Jde o případ, kdy budoucí rodiče uzavřou smlouvu s ženou (které je implantováno embryo) o tom, že donosí a porodí jejich dítě. Toto dítě pak odevzdá objednatelům. Jde o tzv. „pronájem dělohy“ (*location uterus*). Takové případy jsou zatím známy především z USA. Vzniká otázka, co se stane v případě, pokud tato žena odmítne odevzdat narozené dítě objednatelskému páru, který je s ním ale geneticky příbuzný.⁶⁷ Debata na téma surogačního mateřství byla otevřena i bývalými českými ministry zdravotnictví, nicméně ke konkrétním krokům v podobě právní úpravy zatím nedošlo. Odborníci se v každém případě mohou inspirovat zahraničními zkušenostmi v této problematice. Případná česká právní úprava by mohla vycházet z britské podoby, kde surogační smlouva neznamená, že náhradní matka musí dítě po porodu vždy odevzdat objednatelskému páru, a matkou je stále žena, která dítě porodila. K faktickému předání dítěte může dojít kdykoli, právní předání je umožněno rozhodnutím soudu až za splnění

⁶⁵ Zuklínová M.: Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek. Právní rozhledy 7/2005

⁶⁶ Novotná V., Hovorka D.: Úprava výchovy dítěte uloženého do babyboxu a dítěte narozeného v režimu tzv. utajeného porodu 1. Právo a rodina 5/2009

⁶⁷ Hrušáková M., Králičková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 190

určených podmínek. První zemí s pozitivní výslovnou právní úpravou byl stát Izrael, kde ale každá smlouva podléhá schválení státního orgánu a smějí ji uzavřít pouze státní občané Izraele stejného náboženství. Náhradní mateřství je za podmínky schválení soudem možné třeba také v Řecku. Ve většině ostatních evropských států jako Francii, Rakousku, Německu, Španělsku, Švýcarsku nebo Chorvatsku je náhradní mateřství nelegální. V USA se situace liší podle států, a to od povolení surogační smlouvy přes žádnou právní úpravu až po výslovný zákaz.

Pohled francouzského práva na danou problematiku je tedy stejný, jako pohled českého zákonodárce. Ust. čl. 16-7 CC jasně stanoví, že jakákoli dohoda v tomto smyslu uzavřená je neplatná⁶⁸, a to absolutně. Znamená to tedy, že surogační matka (*mère porteuse*) si může narozené dítě nechat, přestože s ní není geneticky příbuzné. Nicméně i v tomto směru dochází ve Francii k vývoji: v říjnu 2007 pařížský odvolací soud povolil přepis amerických rodných listů dvojčat vzešlých ze surogačního mateřství v Kalifornii do francouzské matriky. Odůvodnil to zájmem dětí na ustanovení příbuzenského vztahu. V červnu 2008 publikovala skupina senátorů zprávu, jejímž cílem bylo otevřít debatu na uzákonění institutu surogačního mateřství. Argumentovali tím, že stejně dochází k obcházení zákazu ve francouzském právu tím, že se páry vydají do zemí, kde jsou tyto praktiky legální. Tento návrh se ale nesetkal ve Francii s širší podporou.

Podle některých je stále komercializace porodu věc nepřijatelná. Ani v tržní společnosti proto nemůže jít o pronájem dělohy jako „nebytového prostoru“, za účelem činnosti, kterou bez vůle člověka za něj koná příroda.⁶⁹ S tímto názorem lze jen souhlasit. Těhotenství a porod nelze ztotožňovat jen s nějakým mechanickým procesem, jehož výsledkem je dítě. Je známo, že během celého těhotenství vzniká mezi matkou a dítětem hluboké citové pouto, které nelze degradovat na pouhý tržní vztah.

3.2.4. Problematika asistované reprodukce

S účinností od června 2006 upravuje tuto problematiku zákon č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a

⁶⁸ „Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle.“

⁶⁹ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 77

o změně některých souvisejících zákonů. Asistovanou reprodukcí se rozumí⁷⁰ postupy a metody, při kterých dochází k manipulaci se zárodečnými buňkami nebo embryi, včetně jejich uchovávání, a to za účelem léčby neplodnosti ženy nebo muže⁷¹. Těmito postupy jsou:

- 1) odběr zárodečných buněk
- 2) umělé oplodnění ženy:
 - a) oplození vajíčka spermií mimo tělo ženy (tzv. IVF, homogenní nebo heterogenní inseminace/inovulace)
 - b) přenos embrya do pohlavních orgánů ženy (tzv. IVF+ET, nutně následuje po kroku 1)
 - c) zavedení zárodečných buněk do pohlavních orgánů ženy

Zákon stanoví, že umělé oplodnění ženy je možné pouze na základě písemné žádosti ženy a muže, kteří tuto léčbu hodlají společně podstoupit, jestliže je málo pravděpodobné či vyloučené, že by žena otěhotněla přirozeným způsobem nebo je zde riziko přenosu genetických vad. Z toho plyne, že muž a žena musí spolu tvořit pár, umělé oplodnění osamělé ženy je tedy vyloučené⁷². Na druhou stranu je nerozhodné, jsou-li muž a žena manželé či nikoli, jejich vzájemný vztah se nezkoumá. Teoreticky je tedy možné, aby se žena dohodla na asistované reprodukci s jakýmkoli mužem. To na druhou stranu neplatí ve Francii, kde je soužití páru zkoumáno, pár musí prokázat, že spolu minimálně 2 roky žije, pokud nejsou tyto podmínky během celého procesu umělého oplodnění splněny, nemůže dojít k umělému oplodnění. Ostatními podmínkami v českém právním řádu je dále plná způsobilost ženy k právním úkonům, žena musí být dále v plodném věku a provedení asistované reprodukce nesmí bránit její zdravotní stav.

⁷⁰ Ust. § 27d zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, jež je z. 227/2006 Sb. novelizován.

⁷¹ V některých státech se začíná prosazovat model, podle kterého je asistovaná reprodukce považována za službu např. osamělé matce nebo lesbickému páru, nemusí tedy nutně směřovat k léčbě neplodnosti. Tento postup je však českému zákonodárci cizí.

⁷² Nicméně zákon to takto explicitně neformuluje. Některé kliniky tedy v tichosti přijímají i ženy, které netvoří s žádným mužem neplodný pár. Proto se teoreticky zvyšuje pravděpodobnost, že osamělá žena počne dítě umělým oplodněním z darovaného spermatu a posléze povede řízení o určení otcovství proti tomuto dárci. Ten má sice dle právní úpravy zůstat anonymní, ale nelze vyloučit, že se k matce jeho osobní údaje dostanou – in Frintová D.: Dokazování v řízení o určení otcovství. Zdravotnictví a právo. 10/2009

Zákon dále vyžaduje, aby byl dán souhlas muže opakovaně před každým provedeným umělým oplodnění. Cíl je jasný – ochránit všechny aktéry vztahu. Od doby kdy žena s mužem o umělé oplodnění požádají uplyne nějaká doba a vztahy mezi partnery mohou ochladnout, potencionální otec si může vše rozmyslet atd. Další otázkou je moment, kdy má otec svůj souhlas s umělým oplodněním udělit. Problematické se to může zdát zvláště v případě IVF+ET, kdy po oplodnění mimo tělo ženy je embryo zavedeno do jejích pohlavních orgánů. Zákon na tuto otázku odpověď nedává. Z logiky věci by ale měl stačit jeden souhlas, a to s provedením IVF. Pokud by totiž měl muž podruhé souhlasit i se zavedením embrya do ženina těla, byl by tento muž automaticky zvýhodněn v porovnání s mužem, který počne dítě přirozeným způsobem. Mohl by totiž vzít před zavedením embrya do ženina těla své rozhodnutí zpět⁷³. Na straně ženy se naopak další souhlas (mimo prvotního s asistovanou reprodukcí) nevyžaduje. Vyplývá to z logiky věci, samotné úkony asistované reprodukce se provádějí přímo na ženině těle, dalšího souhlasu tedy není třeba.

Nabízí se ještě otázka umělého oplodnění, kdy je embryo implantováno ženě, která není jeho biologickou matkou. Tato situace je ale vyřešena formulací ustanovení § 50a ZoR. Jakékoliv pochybnosti mohou být tedy v otázce umělého oplodnění v budoucnu zcela vyloučeny.⁷⁴ Pokud by totiž měla být matkou dítěte žena, jež poskytla embryo, šlo by to jen institutem osvojení.

Zákon 227/2006 Sb. novelizoval také ZoR. Je-li počato umělým oplodněním dítě, jemuž svědčí první domněnka otcovství, problém nevzniká. ZoR totiž v ust. § 58 odst. 2 stanoví, že je vyloučeno, aby manžel matky popřel otcovství k dítěti narozenému z umělého oplodnění, leda by se prokázalo, že matka otěhotněla jinak⁷⁵. Toto ustanovení je důležité v tom smyslu, že manžel nemůže popřít své otcovství, i když žena byla oplodněna dárcovskou spermií (tzn. že otec ví, že není otcem biologickým). Na druhou stranu si myslím, že pro manžela může být velmi obtížné prokazovat, že „matka otěhotněla jinak“. Představme si hypotetický případ, kdy je žena oplodněna spermií dárce, nicméně současně v té době má mimomanželský poměr, z něhož otěhotní. Pokud manžel nezná jejího milence, je to pro něj neřešitelná situace, nemůže prokázat, že manželka otěhotněla jinak a popřít tak své otcovství.

⁷³ Frinta O.: Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. Právní fórum 4/2007

⁷⁴ Holub M., Nová H., Hyklová J.: Zákon o rodině komentář. 3. vydání, Linde 1998, str. 122

⁷⁵ Novela ZoR č 132/1982 Sb. účinná od dubna 1983.

Pokud se situace týká nesezdaného páru, na toto eventualitu nebyl ZoR připraven. Šlo opět o to, aby nebyla zneužita skutečnost, že dítě bylo počato z darované spermií. Do ZoR bylo novelou vloženo ust. § 54 odst. 3, které stanoví, že za podmínky početí dítěte umělým oplodněním ženy, se za otce považuje ten, kdo dal k tomuto oplodnění souhlas, pokud se ovšem neprokáže, že žena otěhotněla jinak. Právě toto ustanovení je pojistkou proti lehkovážnému přístupu partnerů k početí dítěte pomocí umělého oplodnění. Pokud by totiž jeden z partnerů odmítal učinit souhlasné prohlášení podle ust. § 52 ZoR, může druhý docílit určení otcovství žalobou podle ust. § 54 ZoR⁷⁶. Toto ustanovení je i pojistkou proti ženě, která by chtěla použít neplodného muže jen k tomu, aby získala dítě. Slíbila by mu, že nebude činit souhlasné prohlášení a že proti němu ani nepodá žalobu podle ust. § 54 ZoR. Legitimováno k této žalobě je však kromě potenciálních rodičů také dítě, které má samozřejmě právo na zjištění svého původu. Domnívám se tedy, že úprava asistované reprodukce je v našem právu relativně dobře ukotvena.

3.3. Popírání mateřství v českém právu

Ke sporu o mateřství může dojít v zásadě ve třech případech. Při popírání mateřství se popírá vždy jen mateřství matrikové, tzn. mateřství, které je v matrice zapsáno. Jiné mateřství popřít nelze. K popírání dochází v soudním řízení.

Pokud by své mateřství k dítěti deklarovaly dvě ženy, potom by mateřství musel rozhodnout soud na základě tzv. určovací žaloby podle ustanovení § 80 písm. c) OSŘ⁷⁷ na určení, zda tu předmětný vztah je či není. Až pokud je určeno mateřství, lze podle domněnek určit otcovství k dítěti.

Ke sporu o mateřství může dojít také v případě, je-li v matrice zapsána matka nebo dokonce oba rodiče. V tomto případě tedy žena tvrdící, že jí náleží mateřství k dítěti (a že dítě bylo např. zaměněno) žaluje ženu, jež je v matrice zapsána jako matka dítěte. Jde zde o tzv. statusovou žalobu na základě ustanovení § 80 písm. a) OSŘ.⁷⁸ Situace se ale bude lišit podle toho, zda je v matrice zapsán i otec dítěte. Pokud by tomu tak bylo, musela by matka nejprve dosáhnout popření otcovství „matrikového otce“

⁷⁶ Frinta O.: Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. Právní fórum 4/2007

⁷⁷ Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 183

⁷⁸ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 155

dítěte.⁷⁹ Teprve po právní moci rozhodnutí, kterým bylo „matrikové otcovství“ popřeno, může žena tvrdící mateřství žalovat „matrikovou matku“. Dítě by bylo společně s „matrikovou matkou“ na straně žalované.

Jako poslední případ možné spornosti mateřství bych uvedla otázku porodů mimo zdravotnická zařízení, kdy může být prokazování porodu a mateřství ztíženo. Porod mimo zdravotnické zařízení by měl být matričnímu úřadu prokázán – ať už samotnými rodiči, třetí osobou, popř. následně ošetřujícím lékařem. Lhůta je stanovena na 3 dny. Sankce za to stanovena není, i když sankcí samo o sobě je nevystavení rodného listu dítěte jako jeho jediného dokladu totožnosti.

3.4. Nesporné určení mateřství a problematika tzv. *accouchement sous X* ve francouzském právu

Jak jsem naznačila již výše, francouzská koncepce určení mateřství je postavená na jiných základech než česká. Code civil stojí na koncepci, podle níž je mateřství založeno nejen porodem, ale i uznáním mateřství rodičkou (ust. čl. 311-25 CC: „*La filiation est établie, à l'égard de la mère, par la désignation de celle-ci dans l'acte de naissance de l'enfant.*“). V praxi to tedy znamená, že žena dítě porodí, ale teprve jeho uznáním za své (tedy zapsáním matčina jména do rodného listu dítěte) se stává žena jeho matkou se všemi právy a povinnostmi z toho plynoucími. Díky této koncepci může ve Francii legálně nastat situace, kdy žena dítě porodí, ale za své jej neuzná, jinak řečeno je umožněn porod bez uvedení totožnosti matky v dokladech dítěte – tzv. *accouchement sous X*, neboli utajený porod (ust. čl. 326 CC: „*Lors de l'accouchement, la mère peut demander que le secret de son admission et de son identité soit préservé.*“). To je zásadní a diametrální rozdíl mezi českou právní úpravou, kde toto jednoznačně možné není, a pokud nedojde ke změně celé české koncepce určení mateřství, nelze o jakémkoli legislativním zakotvení otázky babyboxů, surogačního mateřství či utajených porodů v podstatě hovořit. Tyto instituty totiž budou stále odporovat základnímu pojetí mateřství tak, jak je vyjádřeno v ZoR.

⁷⁹ Návrh na popření otcovství by zde ale musel podat nejvyšší státní zástupce na základě ustanovení § 62 ZoR, protože legitimaci pro podání návrhu má pouze matrikový otec a matka.

Vývoj historie utajených porodů sahá ve Francii do pozdního středověku. Již v té době existoval organizovaný systém opouštění dětí, jež spočíval ve skutečnosti, že matka po porodu své dítě odevzdala do jakýchsi otáčivých turniketů a následně zazvonila na zvon, který se nacházel hned vedle. Po zazvonění někdo otočil turniketem a přijal novorozence. Tyto turnikety se zřizovaly především v hospicích a kláštřích. Tento systém byl posvěcen Revolucí a pak následně Napoleonem. O první legislativní uchopení problematiky došlo během druhé světové války. Byla stanovena pravidla pro anonymní porod a právo ženy na bezplatné přijetí do jakéhokoli veřejného zdravotnického zařízení v období jednoho měsíce před a po porodu⁸⁰. V roce 1993 poprvé zákonodárce zakotvil otázku anonymních porodů do Code civil. Pravidla pro anonymní porod byla pak zákonem z 22. ledna 2002 lehce modifikována.

Hlavní argument příznivců anonymních porodů je stejný jako v českém právu – vyhnout se utajeným potratům, vraždám novorozenců či jejich opuštění. V případě anonymního porodu je žena informována o všech důsledcích svého jednání. Dále je vyzvána, aby pokud možno zanechala nějaké informace o své osobě (její zdravotní stav, popř. zdravotní stav otce, národnost, nemoci v rodině apod.) Veškeré takto poskytnuté informace jsou pak zapečetěny v obálce. Matka je také poučena o tom, že má právo vzít utajení své identity kdykoli zpět. Je jí poskytnuta dvouměsíční lhůta, pro případ, že by změnila svůj názor a dítě chtěla uznat za své. Jinak je dítě svěřeno k adopci.

Po dosažení zletilosti má dítě za jistých podmínek možnost přístupu k informacím zapečetěným v obálce. Touto podmínkou je souhlas matky. K realizaci tohoto práva dítěte znát svůj genetický původ byla zřízena speciální instituce, jež má být prostředníkem mezi matkou a dítětem. Jde o Národní radu pro přístup k údajům o osobním původu (*CNAOP, Conseil National pour l'Accès aux Origines Personnelles*). CNAOP tedy v případě zájmu najde dítěti jeho biologickou rodinu či naopak biologickým rodičům jejich dítě, pokud je to jejich přáním. Skutečnost nalezení svých biologických kořenů však nemá vliv na rodičovství (jméno dítěte, dědictví apod.), účel tohoto institutu je čistě psychologický. Až do roku 2009 (zákon ze 16. ledna 2009, jež změnil ust. čl. 325 CC) platilo, že skrytá identita matky automaticky znamená odmítnutí žaloby na zjištění (určení) mateřství, v tomto směru tedy došlo k posunu (viz dále).

⁸⁰ Elischer D.: Porod na zapřenou ve Francii: oblíbený přestože kontroverzní – několik poznámek k anonymním porodům a právu znát svůj původ. Náhradní rodinná péče – představy a skutečnost, Eva Rozkotová - IFEC 2009

Otázku anonymních porodů provází poměrně obsáhlá judikatura, o některých nálezech soudů se ve stručnosti zmíním. V případě anonymních porodů totiž dochází ke konfliktu dvou práv – práva matky na utajení své identity a práva dítěte znát své biologické kořeny. Začnu nálezem ESLP ve věci *Odièvre vs. Francie* z roku 2003. Žadatelka se dovolávala porušení práv na soukromý a rodinný život a zákaz diskriminace na základě toho, že francouzský právní řád vyžaduje souhlas biologické matky ke zpřístupnění údajů o její identitě, který však nelze žádným zákonným způsobem překonat. Paní Odièvre matka anonymně porodila a byla poté dána k adopci. Několik desetiletí poté se žadatelka domáhala práva nahlédnout do zapečetěné dokumentace a zjistit informace o svých biologických kořenech. To jí však v souladu s francouzskými zákony nebylo umožněno. Zjistila také, že má další sourozence, ale nebyla schopna je díky této překážce kontaktovat. V tomto judikátu ESLP neodmítl praxi anonymních porodů a stěžovatelce nevyhověl. Argumentoval tím, že zde dochází ke střetu práva matky na anonymitu, práva dítěte znát své biologické rodiče a nadto práva ostatních zúčastněných osob, tj. adoptivních rodičů, biologického otce, sourozenců. Cíl právní úpravy anonymních porodů je dle ESLP ochrana jak matky, tak dítěte. Z toho plyne, že francouzskému zákonodárci není cizí právo na respektování života. Státy mají být nadány jakýmsi manévrovacím prostorem, v rámci nějž mohou volně užít své uvážení. ESLP tedy přiznal Francii právo na vlastní řešení dané problematiky v rámci stanovených mezí. Žádný průlom do dosavadní praxe utajených porodů se tedy nekonal.

S problematikou anonymních porodů zápasí i sama francouzská judikatura. Prvním problémem se stala role otce v celé problematice utajených porodů. Jeho postavení je podle mého názoru diskriminační, nemá v podstatě možnost do věci mluvit, matka může anonymně porodit i proti vůli muže. Soudy zprvu dospěly k dosti polemickému závěru, že jakákoli žalobní intervence otce následující po umístění dítěte do péče adoptivním rodičům, mu neumožňuje dovolávat se účinků svého uznání otcovství k dítěti ještě před jeho narozením. Kasační soud v dané problematice judikoval, že prenatální uznání otcovství k dítěti, jež bylo anonymně porozeno, je bez právního účinku, jelikož se týká dítěte ženy, která podle práva nikdy neporodila (rozhodnutí Kasačního soudu z 11.1.2000). V celé věci ale došlo o několik let později k obratu v typově stejném případě, tzv. „aféře malého Benjamina“, ve Francii značně

medializovaném (rozhodnutí Kasačního soudu ze 7.4.2006). Soud dal tehdy za pravdu otci a vyslovil názor, že v případě prenatalního uznání otcovství se muž stává otcem dítěte dnem narození dítěte.

Podobný problém jako v případě potenciálního otce vyvstává též v případě prarodičů dítěte. Zde je třeba zmínit rozsudek Kasačního soudu z 8.7.2009, v němž prarodiče žádali o svěřeni do péče dítěte, jež anonymně porodila matka, která navíc poté spáchala sebevraždu. V tomto případě jejich žádosti nebylo vyhověno s poukazem na skutečnost, že mateřství v případě anonymního porodu nebylo určeno, z čehož plyne i skutečnost, že mezi dítětem a prarodiči není žádný příbuzenský vztah. Toto rozhodnutí bylo kritizováno zejména v souvislosti s argumentem, že je zájmem dítěte znát své biologické kořeny, tedy své prarodiče. V podobné kauze o několik měsíců později rozhodl TGI v Angers (rozhodnutí z 8.10.2009) opačně. Naopak judikoval, že vztah dítě - prarodiče vychází z biologické reality a je tedy nutné jej respektovat.

Obecně je dnes činěn tlak na zmírnění pravidel anonymního porodu tak, aby tato pravidla korespondovala s právy dítěte na určení svého biologického původu a na právo znát své rodiče. Jak je však vidět z výše uvedených případů, neexistuje v těchto situacích jediné správné řešení a i legální možnost matky porodit dítě anonymně sebou stále ponese množství kontroverzních otázek.

3.5. Sporné určení mateřství ve francouzském právu

Jak jsem se zmínila na předchozích řádcích, žaloba na určení (zjištění) mateřství je od roku 2009 možná – viz ust. čl. 325 CC: „*A défaut de titre et de possession d'état, la recherche de maternité est admise*“. Žalobní právo má v tomto případě dítě, jež má dokázat, že jej potenciální matka skutečně porodila. Žaloba se promlčuje ve lhůtě 10 let po dosažení zletilosti dítěte (během jeho nezletilosti totiž lhůta neběží). Žalovanou je potenciální matka, pokud nežije, její dědicové.

Tato žaloba je v praxi vzácná, přichází v úvahu v případě, není-li matka zapsána na rodném listě dítěte. Buď tedy sám porod matky není zaevidován, nebo matka porodila anonymně. V případě anonymních porodů zde můžeme jasně vidět snahu zákonodárce o zmírnění pravidel anonymních porodů, jejichž cílem je poskytnout dítěti možnost znát své kořeny. Na druhou stranu je anonymní pozice matky oslabena, jelikož

se s žalobou na určení mateřství nese automaticky nebezpečí odhalení její identity, a to i proti její vůli.

Motiv zákonodárce v případě připuštění této žaloby vzhledem k matce byl veden otázkou rovnosti mezi otcem a matkou, respektive otázkou diskriminace otce vůči matce. Otcovství muže je vždy napadnutelné, tedy posléze určitelné. Vyvstává však v této souvislosti otázka, zda je celá problematika jen otázkou diskriminace muže a zda je vůbec možné v této souvislosti obě pohlaví porovnávat. Domnívám se, že nikoli. Účelem anonymního porodu je především ochrana zdraví ženy a dítěte. Pozice muže v otázce určení otcovství je však jiná. Proto podle mého názoru nelze pozici obou pohlaví v tomto směru srovnávat.

3.6. Určování otcovství v českém právu

Určení otcovství znamená založení právního vztahu konkrétního otce k jeho dítěti. Zájem bývá také na tom, aby tento vztah korespondoval se vztahem biologickým, i když to není vždy pravidlem. Otcovství vychází z určité pravděpodobnosti, že konkrétní muž je otcem dítěte. ZoR stanoví systém tří domněnek otcovství, přičemž každá domněnka má konkrétní skutkový základ. Všechny jsou vyvratitelné, tzn. lze je popírat. Je třeba uvědomit si, že podoba určení otcovství je podmíněna stavem poznání a možnostmi dřívější medicíny⁸¹. První dvě domněnky směřují k biologickému otcovství, ale zprostředkovaně - vychází z předpokladu jistých ustálených sociálních vzorců chování ovlivněných křesťansko-židovskou kulturou, domněnka třetí vychází výhradně z biologických zákonitostí reprodukce⁸².

3.6.1. První domněnka: otcovství manžela matky

První domněnka otcovství stanoví, že manžel matky je otcem dítěte, pokud se toto dítě narodí v době od uzavření manželství do uplynutí třístého dne po jeho zániku (smrtí nebo rozvodem) či prohlášení za neplatné⁸³. Tato podmínka nastupuje

⁸¹ Melicharová D.: Třetí domněnka otcovství – přežitý relikt. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

⁸² Melicharová D.: Třetí domněnka otcovství – přežitý relikt. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

⁸³ R 1/1965: Právní vztah založený zákonnou domněnkou otcovství manžela matky podle § 51 brání tomu, aby bylo určeno otcovství k témuž dítěti.

automaticky a je nejběžnější. Narodí-li se tedy dítě za stanovených podmínek, je do matricy automaticky zapsán manžel matky.⁸⁴⁸⁵ Pokud byl manžel matky prohlášen za mrtvého, má se za to, že manželství muže prohlášeného za mrtvého zaniklo dnem, který byl uveden v rozhodnutí o prohlášení za mrtvého jako den smrti (ust. § 51 odst. 3 ZoR), nikoli tedy dnem právní moci rozhodnutí o prohlášení za mrtvého⁸⁶.

Narodí-li se dítě ženě znovu provdané, je automaticky za otce dítěte považován její pozdější manžel, a to i tehdy, pokud by se dítě narodilo před uplynutím třístého dne od zániku manželství (ust. § 51 odst. 2 ZoR). Pokud s tím dřívější manžel nesouhlasí, má možnost otcovství popírat. Pokud by došlo k popření otcovství k dítěti narozenému ve lhůtě do 300 dnů od zániku manželství, zákon umožňuje, aby matka, manžel a muž, který o sobě tvrdí, že je otcem dítěte, souhlasně prohlásili, že je vyloučeno, že je bývalý manžel otcem dítěte. Takto lze postupovat jen v řízení o popření otcovství, mimo něj nelze platně takovou dohodu uzavřít (ust. § 58 odst. 1 ZoR)⁸⁷.

Narodí-li se dítě vdově, rozvedené či ženě, jejíž manželství bylo prohlášeno za neplatné, později než 300 dnů poté, co její manželství zaniklo, za muže se nepovažuje muž, s nímž žena žila v manželství, ale nastupuje zde domněnka druhá, popř. třetí. To platí i o neprovdané matce. To, že se při uplatňování první domněnky zásadně přihlíží jen k manželství rodičů, má svůj důvod v ochraně právních vztahů dítěte.

Zvláštním případem je situace umělého oplodnění spermatem manžela po jeho smrti. Pokud se dítě narodí více jak 300 dnů po zániku manželství, nedopadá na tento případ žádná z domněnek otcovství⁸⁸. Otcovství tedy není určené, právně neexistuje. Z této situace lze dovodit dva možné závěry: buď právní závěr, že dítě otce nemá, nebo

⁸⁴ R 123/1952: Trvá-li zákonná domněnka, že otcem dítěte je manžel matky, nemá uznání otcovství jiným mužem právní význam. Tomuto muži proto nelze uložit, aby poskytoval dítěti výživné.

⁸⁵ R 78/1954: K narozenému dítěti za trvání manželství, za jehož otce se považuje manžel matky, nemůže uznat – byť se souhlasem matky – otcovství jiný muž, pokud otcovství nebylo popřeno pravomocným rozsudkem.

⁸⁶ Toto ustanovení ZoR je v souladu s § 195 a násl. OSŘ, z něhož plyne, že den právní moci je rozhodný jen v případě osoby nezvěstné, zatímco v případě prohlášení za mrtvého na základě důkazu smrti je rozhodný den uvedený v rozhodnutí jako den smrti. Na rozdíl od OSŘ ale ZoR nerozlišuje mezi případem tzv. důkazu smrti a případem prohlášení za mrtvého, kdy u zániku manželství uvádí, že směřodatný je v tomto případě den právní moci rozhodnutí. Existuje tedy jistá asymetrie mezi ZoR a OSŘ.

⁸⁷ Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 3. 4. vydání, ASPI, Praha 2007, str. 84

⁸⁸ Souhlasné prohlášení nepřipadá v úvahu, protože souhlas musí být dán alespoň k dítěti počatému, navíc by muži měla svědčit první domněnka jako manžel matky. Problémem je ale v tom, že se dítě narodilo až po rozhodné době, tedy více než 300 dnů po zániku manželství, první domněnka se tedy nedá uplatnit. Třetí domněnka též nepřipadá v úvahu, protože je založena na skutečnosti soulože.

závěr, že tam, kde domněnky nedopadají, je možné určení otcovství soudem i bez jejich použití. Tato druhá možnost se jeví jako řešení. Uzavřený systém právních domněnek přestává být uzavřeným a lze z něj vykročit, jakmile se vyskytne skutečnost, kterou pod tento systém podřadit nelze⁸⁹. Pravděpodobně by bylo otcovství v takovém případě řešeno na základě statusové žaloby podle § 80 písm. a) OSŘ⁹⁰. Těžko si lze totiž představit, že bychom dítěti upřeli možnost znát své biologické kořeny jen na základě toho, že nám právně jeho případ nikam nezapadá.

3.6.2. Druhá domněnka: souhlasné prohlášení rodičů

Druhá domněnka nastupuje tehdy, je-li tu dítě, stran něhož se neuplatní domněnka první. Jde zejména o případy, kdy se dítě narodilo ženě neprovdané, otcovství manžela matky bylo úspěšně popřeno či se dítě narodilo až po třístém dnu od zániku manželství nebo jeho prohlášení za neplatné. Druhá domněnka otcovství slouží právě nejčastěji nesezdaným soužitím muže a ženy, aby jednoduchým způsobem zabezpečili otcovství ke svému dítěti, její realizace umožňuje docílit rovného postavení dětí narozených v manželství i mimo ně⁹¹. To je myslím si její největší význam. U této domněnky se vychází z předpokladu, že souhlasné prohlášení je nejlepším prostředkem určení otcovství v situaci, kdy rodiče nejsou manžely. Platí tedy, že se za otce považuje muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů učiněným před matričním úřadem nebo soudem (ust. § 52 odst. 1 ZoR). Pro prohlášení není v zákoně stanovena žádná lhůta.

Tímto souhlasným prohlášením lze určit otcovství i k nenarozenému dítěti (nasciturovi). Podmínkou je, že žena musí být v době prohlášení těhotná. Pokud by nebyla, je toto prohlášení bez právního významu. Účinky tohoto prohlášení nastávají, narodí-li se dítě živé.

Jak je již zmíněno výše, prohlášení je třeba učinit před matričním orgánem nebo soudem. Prohlášení nezletilého rodiče o otcovství musí být učiněno před soudem vždy (ust. § 52 odst. 2), což byla otázka, která dříve dlouhodobě vzbuzovala diskuse.⁹² Je však

⁸⁹ Winterová A.: Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. Správní právo 5-6/2003

⁹⁰ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 194

⁹¹ Radvanová S.: „Dvojí tvář“ druhé domněnky otcovství. Pocta Petru Hlavsovi, Iuridicum Olomoucense 2009

⁹² R 48/1984: Způsobilost nezletilých osob k určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů je třeba posuzovat podle ust. § 9 ObčZ. Otcovství tedy může být určeno souhlasným prohlášením nezletilých

zřejmé, že ani v případě nezletilého soud nijak neověřuje pravdivost jeho prohlášení. Dbá se jen o to, aby byl nezletilý řádně poučen a nedošlo k poškození jeho práv.⁹³

Souhlasné prohlášení musí být učiněno ústně oběma rodiči, není ale nutné, aby bylo učiněno současně. Lze jej učinit před i po narození dítěte⁹⁴. S matrikářkou rodiče sepíší příslušný zápis a dohodnou se na příjmení dítěte. Zastoupení ani písemný souhlas nejsou možné. Jednou učiněné prohlášení nelze odvolat, jedinou cestou je popření otcovství. Někdy se nastávající matka domnívá, že postačí, když v porodnici nebo na matrice nahlásí otce dítěte. To je ovšem zásadní omyl. Rodičovství je třeba určit za přítomnosti obou rodičů, jedná se o dva jednostranné úkony.⁹⁵

Pokud nedojde k souhlasnému prohlášení rodičů před matrikářem, učiní tento orgán oznámení příslušnému soudu, který zahájí řízení o určení otcovství (§ 73 OSŘ). Pokud toto řízení vede k určení otcovství, oznámí to soud matrice. Je třeba ale také podotknout, že matka není povinna uvést otce svého dítěte a proti její vůli nelze založit otcovství podle druhé domněnky.⁹⁶

Z pravidla, že k souhlasnému prohlášení je třeba prohlášení obou rodičů, však existují výjimky, a to na straně matky. Vychází to z logiky věci, kdy právní poměry matky byly etablovány již narozením dítěte. Proto v jistých případech podle zákona postačí souhlas jen muže. Jde o situaci, kdy matka nemůže pro duševní poruchu posoudit význam svého jednání a také tehdy, je-li opatření jejího souhlasu spojeno s těžko překonatelnou překážkou.⁹⁷

Také muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů, může své otcovství popřít, ale jen tehdy, je-li vyloučeno, že by mohl být otcem (ust §61 ZoR). Toto popěrné právo má i matka.

rodičů podle § 52 ZoR, pokud je takové prohlášení přiměřené rozumové a mravní vyspělosti nezletilce a pokud je schopen nezletilý rodič posoudit význam tohoto prohlášení.

⁹³ Holub M., Nová H., Hyklová J.: Zákon o rodině komentář. 3. vydání, Linde 1998, str. 124

⁹⁴ Nicméně k samotnému zápisu v matrice dochází až po narození dítěte (podmínka otcovství k nenarozenému dítěti, narodí-li se živé, § 7 odst. 1 ObčZ).

⁹⁵ Kodriková Z.: Co prokazuje zápis otce do matriky? Právo a rodina 2/2007

⁹⁶ Hrušáková M. a kolektiv: Rodinné právo. MU a Doplněk, Brno 1993, str. 67

⁹⁷ R 20/1980: Dochází-li v průběhu soudního řízení o určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů, soudy považují skutečnost, že žalobu o určení otcovství podala matka dítěte proti žalovanému muži za souhlas matky s tímto prohlášením a další souhlasné prohlášení matky již nevyžadují.

Ve výjimečných případech může dojít ke konkurenci první a druhé domněnky. Jde o situace, kdy rodiče uznají otcovství k nasciturovi, ale ještě před narozením dítěte matka uzavře manželství s jiným mužem. Domněnka otcovství tak svědčí oběma otcům. Praxe se přiklání k řešení, že do matriky bude zapsán manžel matky v souladu s první domněnkou otcovství.⁹⁸

Dalším relativně výjimečným případem je situace, kdy dojde k postupnému prohlášení více mužů deklarujících otcovství k ještě nenarozenému dítěti. V těchto případech by pak po narození dítěte rozhodoval o otcovství soud, uplatní se chronologický princip.

S ohledem na druhou domněnku otcovství vznikla i jiná problematika související se spekulativním chováním zejména cizích státních příslušníků směřujícím k získání statusových rodičovských práv ke konkrétnímu dítěti. Jde konkrétně o souhlasná prohlášení matky a cizího státního příslušníka k jejímu dítěti. Na základě toho souhlasu pak cizinec získá legální pobyt na našem území a matka za své jednání od cizince finanční odměnu. Zákonodárce se pokusil zabránit takovému jednání novelou ZoR z roku 1998, konkrétně ust. § 62a, v němž byly stanoveny podmínky pro další žalobu nevyššího státního zástupce (viz dále). Tato žaloba se týká pouze druhé domněnky a má chránit zájmy dítěte. Posléze se však bohužel ukázalo, že je toto ustanovení v praxi v podstatě nepoužitelné, a to díky nekoordinací s dalšími normami – konkrétně se zákonem č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení, který neukládá matrikám žádnou oznamovací povinnost, tudíž je nemožné podezřelé souhlasné prohlášení prověřit. Tento fenomén nazývá cizinecká policie „fiktivní otcovství“. Toto označení je zavádějící, a to z toho důvodu, že zákon dává ženě i muži v podstatě možnost vytvořit tento nesoulad mezi biologickým a matrikovým otcovstvím, aniž by jejich jednání přikládal jakoukoli protiprávnost⁹⁹.

Další možností je obcházení osvojení pomocí druhé domněnky otcovství. V těchto případech jde o manželský pár, ve kterém se muž stane otcem dítěte svobodné matky souhlasným prohlášením a tato matka pak souhlasí s tím, aby jeho manželka dítě osvojila. V tomto případě ale nic nebrání rodičům popřít otcovství ve stanovené lhůtě,

⁹⁸ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 200

⁹⁹ Radvanová S.: „Dvojí tvář“ druhé domněnky otcovství. Pocta Petru Hlavsovi, Iuridicum Olomoucense 2009

popř. matce vzít zpět souhlas s osvojením. Takové jednání se často neobejde bez zprostředkovatele, zprostředkování osvojení je však vyhrazeno pouze státnímu orgánu. Jde tedy o jednání v rozporu s dobrými mravy, protože způsob získání dítěte tímto způsobem lze považovat za amorální, jde vlastně o obchodování s dětmi¹⁰⁰.

3.6.3. Třetí domněnka: určení otcovství na základě rozhodnutí soudu

Tato domněnka se uplatňuje v případě, že dítěti nebyl určen otec podle předcházejících dvou domněnek. Pokud tedy nedošlo k určení otcovství podle předchozích domněnek, může dítě, matka i muž, který tvrdí, že je otcem dítěte¹⁰¹, navrhnout, aby otcovství určil soud. Lze ji tedy uplatnit pouze v soudním řízení na základě statusové žaloby podle ust. § 80 písm. a) OSŘ. Toto řízení nelze zahájit bez návrhu.

Podání této žaloby není vázáno na žádnou lhůtu, nicméně z povahy věci vyplývá, že žaloba může být podána až po narození dítěte. Čím později od narození dítěte je žaloba podána, tím problematičtější je potom dokazování.

Jak již bylo zmíněno výše, aktivně jsou legitimováni matka, dítě (pokud je nezletilé, je zastoupeno opatrovníkem – matka v tomto případě před soudem vystupuje jako svědek)¹⁰² a dále muž, který o sobě tvrdí, že je otcem dítěte (žaloba v tomto případě směřuje vůči matce a dítěti)¹⁰³. Postavení tohoto muže je dosti nejisté, a to z toho důvodu, že je jen „jedním z mnoha“, kteří by mohli být potencionálními otci dítěte. Jeho otcovství se tedy teprve musí určit. Navíc to nevylučuje, aby stejnou žalobu k témuž dítěti podal i jiný muž. Postavení matky dítěte je v tomto směru o hodně snadnější – jen si „vybírá“ z potencionálních otců dítěte, kterého v žalobě „určí“ za otce

¹⁰⁰ Radvanová S.: „Dvojitá tvář“ druhé domněnky otcovství. Pocta Petru Hlavsovi, Iuridicum Olomoucense 2009

¹⁰¹ Toto právo muže tvrdícího, že je otcem dítěte, bylo do ZoR vloženo, aby byla odstraněna dřívější legitimace pouze matky a dítěte, která je i z pohledu mezinárodních úmluv vůči tomuto muži diskriminující.

¹⁰² R 20/1980: Vedlejší účastenství podle § 93 OSŘ přichází ve věcech určení otcovství výjimečně. Jako vedlejší účastnice vstupují do řízení matky v případech, kdy žalobu o určení otcovství podalo nezletilé dítě.

¹⁰³ Řízení o určení otcovství zahájené na základě žaloby tohoto muže je vždy překážkou zahájení řízení o osvojení tohoto dítěte (překážka litispendence). Pokud by bylo řízení již zahájeno, nelze v něm pokračovat, a to až do ukončení řízení o určení otcovství.

svého dítěte¹⁰⁴. Pasivně je legitimován muž, jemuž svědčí domněnka otcovství. Je-li takových mužů více, nemůže matka podat žalobu proti všem mužům současně.

Vzhledem k tomu, že žalobní právo není časově omezené, může k řízení o určení otcovství dojít až po letech, klidně i v době, kdy je dítě již zletilé či domnělý otec již není naživu. Není-li domnělý otec na živu, podává se žaloba proti ustanovenému opatrovníkovi (jak stanoví § 55 ZoR)¹⁰⁵. Žalobní právo je zachováno i po smrti dítěte, a to jeho potomkům po dobu šesti měsíců po jeho smrti (ust. § 56 odst. 1 ZoR). Určení otcovství vůči muži, který již není naživu má důsledky především ohledně práva dědického.

Pokud během řízení zemře žalobce (ať matka nebo dítě), v řízení může dále pokračovat druhý žalobce. Pokud ale v řízení zemře muž, který tvrdí, že je otcem dítěte, řízení se zastaví, pokud v něm nepokračuje matka či dítě. Zemře-li však muž, proti němuž žaloba směřuje, řízení nekončí a pokračuje se v něm proti opatrovníkovi soudem ustanovenému.

Za otce se v tomto případě považuje muž, který s matkou dítěte souložil v době, od které neuplynulo do narození dítěte méně než 180 a více než 300 dnů., a to dále za podmínky, že jeho otcovství nevylučují závažné okolnosti. Jde o vyvratitelnou domněnku. Důkazy provedené v tomto řízení ji mohou vyvrátit.¹⁰⁶

Aby mohl soud návrhu vyhovět a určit otcovství žalovaného, musí být v řízení prokázáno jednak, že žalovaný souložil s matkou v rozhodné době a dále to, že tu neexistují okolnosti otcovství vylučující. Žalobce tedy nese povinnost dokázat svá tvrzení. Záleží především na matce, aby soudu důkazně pomohla, základním důkazním prostředkem je zde výslech matky dítěte a žalovaného.

Pokud by bylo bezpečně prokázáno, že žalovaný muž s matkou nesouložil, tato třetí domněnka by se ani neuplatnila a soud by takovou žalobu zamítl.¹⁰⁷¹⁰⁸ V momentě,

¹⁰⁴ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 81

¹⁰⁵ R 20/1980: Pasivně legitimován není zemřelý domnělý otec, zastoupený opatrovníkem, ale sám opatrovník, který musí být ustanoven před začátkem řízení.

¹⁰⁶ R 98/1967: I když žalovanému neschází domněnka podle § 54 odst. 2, není vyloučeno určení otcovství žalovaného.

¹⁰⁷ Tato situace nebývá typická, obvykle k dokázání soulože v rozhodné době dochází, a pak je otázkou dalších důkazů, zda se podaří prokázat či vyloučit otcovství muže k dítěti – in Hrušáková M. a kolektiv: Rodinné právo. MU a Doplněk, Brno 1993, str. 70

kdy dojde během řízení k prokázání skutkového stavu (soulož), začne domněnka působit. Žalovaný má ale zároveň možnost navrhnout další důkazy a prokazovat, že otcem dítěte není (a to i když k souloži skutečně došlo)¹⁰⁹, vylučovat své již domněnkou stanovené otcovství. Pokud tedy např. otec podá důkaz DNA (což je v dnešní době nejčastější případ)¹¹⁰, soud žalobu zamítne. Pokud by se žalovaný odmítal podrobit krevní zkoušce a svědčí mu jinak domněnka otcovství, nezbyvá, než žalobě vyhovět, pokud byl žalovaný muž o následcích svého jednání poučen.¹¹¹

Na tuto situaci reagoval ve svém rozhodnutí i Ústavní soud, který ve svém nálezu ÚS 987/07 rozhodl, že není v rozporu s ústavním pořádkem, uloží-li soud žalovanému muži povinnost dostavit se ke znalci, a tuto povinnost posléze vymáhá i ukládáním pořádkových pokut či předvedením. Je třeba si uvědomit, že dnes je možné něco, co nebylo myslitelné po celá staletí, kdy se otcovství určovalo na základě domněnek, tedy pravděpodobnosti. Dnes jsme schopni určit otcovství s téměř stoprocentní jistotou, není třeba vázat otcovství na skutečnost soulože, jak tomu bylo dříve. S vývojem moderní medicíny se zdá být celá koncepce třetí domněnky překonaná. Podle ÚS je řízení o určení otcovství vedeno zásadou arbitrálního pořádku¹¹², který dovolí provádět důkazy v libovolném pořadí. Není tudíž vadou řízení, pokud soud hned přistoupí ke znaleckému dokazování metodou DNA, aniž by zkoumal, zda došlo k souloži. ÚS považuje tedy konstrukci třetí domněnky za zastaralou a zároveň vyslovuje názor, že otcovství nemusí být vázáno na skutečnost soulože, přednost má takové řešení, které vede k určení otcovství na základě exaktních poznatků genetiky. Z toho tedy implicitně plyne, že by určení otcovství mělo být vázáno jen na

¹⁰⁸ R 38/1982: V řízení o určení otcovství, které bylo zahájeno podáním žaloby nezletilého dítěte, může matka nezletilého žalobce, jenž je v řízení zastoupen opatrovníkem, podat odvolání proti rozsudku soudu prvního stupně, kterým byla žaloba o určení otcovství zamítnuta, vstoupí-li současně do řízení o určení otcovství jako vedlejší účastnice.

¹⁰⁹ R 20/1980: Jestliže žalovaný muž tvrdí v řízení o určení otcovství, že není otcem dítěte a že otcem je jiný muž, kterého označí a uvede pro toto tvrzení závažné důvody, pak nelze jeho tvrzení ponechat bez povšimnutí. Jestliže styky těchto mužů s matkou v uvedené době jsou prokázány, pak zákonná domněnka otcovství svědčí nejen žalovanému, ale i těmto mužům.

¹¹⁰ Existují čtyři základní kategorie lékařské expertízy: hematologická, genetická, sexuologická a gynekologická. V dnešní době se uplatňuje již pouze posudek DNA, jehož spolehlivost je téměř stoprocentní.

¹¹¹ Holub M., Nová H., Hyklová J.: Zákon o rodině komentář. 3. vydání, Linde 1998, str. 128

¹¹² Neboli principem jednotnosti řízení. Znamená to, že řízení tvoří od zahájení až do vydání rozhodnutí jeden celek, v němž není závazně stanoven sled či postup procesních úkonů. Opakem je princip legálního pořádku neboli koncentrace řízení.

metodu DNA¹¹³. A přece tomu tak úplně není a s ÚS nelze plně souhlasit. ÚS totiž říká, že jednu z rozhodných skutečností požadovanou zákonem lze pominout, a o to, jak a čím je nahrazena se nezajímat¹¹⁴. V daném případě je totiž třeba zohlednit jednu skutečnost - případy asistované reprodukce a konkrétně případ dárce spermatu. V případě dětí narozených z asistované reprodukce totiž nelze vázat možné otcovství pouze na genetický původ. Pochází-li semeno od dárce, otcovství se neváže na genetický původ, nýbrž na souhlas manžela či jiného muže s asistovanou reprodukcí. Zákonodárce by tedy měl reagovat na možnost určení genetického původu pomocí DNA, neměl by však opomenout i ostatní skutečnosti, které mohou hrát roli – konkrétně asistovanou reprodukci.

Ve chvíli, kdy rozsudek o určení otcovství nabude právní moci, stává se tato vyvratitelná domněnka nevyvratitelnou. Jde o překážku *res iudicatae*. Proti rozhodnutí je možno podat pouze mimořádné opravné prostředky. Není vyloučena ani možnost, aby k určení otcovství během soudního řízení došlo na základě druhé domněnky otcovství, tj. souhlasným prohlášením rodičů.

Pro řízení je tedy typické, že dochází zároveň k dokazování domněnky a jejímu popírání. Vyvrácení domněnky musí být určité (R 38/1968). Námitka žalovaného muže, že se matka v kritické době stýkala s více muži, není sama o sobě důvodem pro zamítnutí návrhu na určení otcovství (R 4/1969).

S řízením o určení otcovství je zároveň spojeno řízení o výchově a výživě (ust. § 113 OSŘ).¹¹⁵

Od roku 2006 je v ZoR upravena i otázka umělého oplodnění. Za otce dítěte, které je počato umělým oplodněním, se považuje muž, který dal k umělému oplodnění souhlas, pokud by se neprokázalo, že žena otěhotněla jinak (ust. § 54 odst. 3).

Zásadní rozdíl mezi domněnkou třetí a předešlými dvěma domněnkami otcovství spočívá v tom, že u první a druhé domněnky běží pro její popření šestiměsíční lhůta, ve

¹¹³ Melicharová D.: Třetí domněnka otcovství – přežitý relikt. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

¹¹⁴ Winterová A.: Otcovství (úvaha). Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

¹¹⁵ R 20/1980: Ve věcech určení otcovství může soud předběžným opatřením uložit žalovanému muži, aby platil výživné v nezbytné míře. Může je nařídít, má-li osvědčeno, že muž, proti němuž je podána žaloba o určení otcovství a na němž je žádáno placení výživného, souložil s matkou dítěte v rozhodné době pro početí.

které je třeba návrh na popření podat. U třetí domněnky ale dochází k určení i popírání otcovství v jednom řízení, jehož výsledkem je pravomocný rozsudek o určení otcovství.

3.6.4. Shrnutí a očekávaný vývoj

Jak z nastíněné problematiky domněnek otcovství plyne, a jak se ostatně vyjádřil ve svém nálezu č. 987/07 i ÚS, je asi třeba celý systém domněnek otcovství podrobit revizi. U první domněnky otcovství by stálo za to zohlednit případ použití manželova spermatu po jeho smrti, např. tím, že by domněnka nemusela končit uplynutím 300 dnů po manželově smrti. Domněnka druhá by podle mého názoru měla zůstat ve své původní podobě, a to i přes možnou problematiku zneužití nastíněnou na předchozích řádcích. Vycházím z toho, že shodný projev vůle rodičů může být někdy větší zárukou převzít rodičovské povinnosti než automaticky aplikovaná první domněnka. Třetí domněnka by pak měla v novém pojetí zahrnout i některé případy asistované reprodukce v návaznosti na analýzu DNA, jak jsem se o nich zmínila. Nic by tedy nemělo bránit tomu, aby bylo možné určit spolehlivě otcovství v soudním řízení jen s ohledem na znalecký posudek určující otcovství metodou DNA, a jiné okolnosti určení otcovství nevyžadovat.

Problematiku domněnek otcovství reflektuje taky návrh nového občanského zákoníku, který byl v lednu 2011 poslán do připomínkového řízení odborné i laické veřejnosti a pokud vše půjde podle plánu, měl by být nejpozději v druhé polovině roku 2011 předložen Poslanecké sněmovně. S účinností se počítá od 1.1.2013. Samotná podstata domněnek v novém ObčZ zůstává, zákonodárce však přece jen některé skutečnosti změnil či doplnil:

V případě první domněnky manžela matky je první uvažovaná změna hned v ust. § 722: „*Narodí-li se dítě v době od uzavření manželství do uplynutí třístého dne poté, co manželství zaniklo nebo bylo prohlášeno za neplatné, anebo poté, co byl manžel matky prohlášen za nezvěstného, má se za to, že otcem je manžel matky.*“ Standardní formulace první domněnky otcovství je doplněna se zřetelem na institut nezvěstnosti (srov. zejm. § 67 odst. 1 věta druhá). Je-li důvodem zániku manželství smrt, která nebyla zjištěna obvyklým způsobem (tj. soud rozhodl o prohlášení za mrtvého), uplatní se pro určení rozhodného dne obecné pravidlo. Narodí-li se dítě ženě, jejíž manžel byl prohlášen za mrtvého a dojde k určení otcovství souhlasným prohlášením matky a

jiného muže, nezmění se na statusovém postavení dítěte ani otce dítěte ničeho, zjistí-li se, že prohlášený za mrtvého žije, takže bude-li některý ze zúčastněných mít vůli, aby nastala změna ve statusu zejména dítěte, bude třeba otcovství souhlasně prohlášené popřít, anebo bude třeba využít pomoci nejvyššího státního zástupce, popřípadě institutu osvojení¹¹⁶. Dále navrhované ust. § 723 stanoví: „*Narodí-li se dítě v době mezi zahájením řízení o rozvod manželství a třístým dnem po rozvodu manželství, a manžel, popřípadě bývalý manžel matky prohlásí, že není otcem dítěte, zatímco jiný muž prohlásí, že je otcem dítěte, má se za to, že otcem je tento muž, připojí-li se matka k oběma prohlášením.*“ Prohlášení se činí v řízení před soudem, návrh lze podat nejpозději do uplynutí jednoho roku od narození dítěte.

Ohledně druhé domněnky nový ObčZ připravuje dvě novinky: v ust. navrhovaného § 725 říká, že jde-li o osobu mladší 16 let, nelze určit otcovství k jejímu dítěti jinak, než pomocí třetí domněnky¹¹⁷. Druhou novinkou je ust. navrhovaného § 727: „*Nemůže-li matka pro duševní poruchu posoudit význam svého prohlášení nebo je-li opatření jejího prohlášení spojeno s těžko překonatelnou překážkou, není možné určit otcovství souhlasným prohlášením.*“

Třetí domněnka otcovství je rovněž standardní. S jedinou, ovšem nikoli nepodstatnou, výjimkou se jedná o přepis dosavadní právní úpravy formulačně upravený. Zmíněnou výjimkou je zkrácení nejkratší možné doby pro narození dítěte ze sto osmdesáti na sto šedesát dnů, což odpovídá současnému poznání a současným možnostem lékařské vědy a praxe.

3.7. Nesporné určení otcovství ve francouzském právu

Ve francouzském právu existují stejně jako v právu českém tři domněnky otcovství, které se však částečně od českých domněnek liší. První domněnka je stejná – otcem dítěte je manžel matky. Druhá domněnka otcovství spočívá v uznání dítěte otcem (*reconnaissance*). Toto uznání je však pouze jednostranné, jde o opak souhlasného prohlášení v našem právu. Vyplývá to ze skutečnosti, že matka po porodu své dítě také „sama uznává“. Řečeno jinak, příčina toho rozdílu tkví k pojetí mateřství ve francouzském právu a v právu otce na uznání dítěte se tato skutečnost jen odráží.

¹¹⁶ Důvodová zpráva k novému ObčZ.

¹¹⁷ Viz důvodová zpráva. „*Prohlášení nemůže učinit ten, kdo ještě nedosáhl šestnácti let.*“

Poslední domněnka otcovství spočívá v institutu, který české právo nezná – jde o tzv. občanskoprávní statut dítěte (*possession d'état*).

3.7.1. Otcovství manžela matky

Ust. čl. 312 CC stanoví, že otcem dítěte počatého či narozeného během manželství je manžel matky¹¹⁸. Toto ustanovení vychází ze skutečnosti, že ve volném svazku či PACSu neexistuje povinnost vzájemné věrnosti partnerů, v manželství ano. Tato domněnka se v praxi týká dětí, jež se narodily v době po uzavření manželství a před jeho zánikem, nejpozději však do třístého dne po zániku manželství. Code civil ale dále stanoví případy, kdy se tato první domněnka neuplatní. Je to buď v případě, pokud rodný list dítěte nezmiňuje manžela matky jako otce dítěte¹¹⁹ či pokud se dítě narodí během rozvodu nebo odděleného života manželů¹²⁰. Zde se vychází z předpokladu, že by mohlo být otcovství manžela matky nejisté. Tento předpoklad však lze snadno vyvrátit prokázáním skutečnosti, že má dítě tzv. občanskoprávní statut (viz dále) vůči manželovi matky za podmínky, že již k němu není určeno otcovství jiným mužem. Dále má manžel matky možnost uznat dítě za své či žádat soud, aby první domněnku znovu ustavil. V tomto případě však manžel musí předložit důkaz otcovství¹²¹.

3.7.2. Uznání dítěte otcem

Toto uznání otcovství k dítěti je tedy jednostranné, druhý rodič má pouze právo být informován, že k uznání otcovství k dítěti došlo. Na uznání otcovství není stanovena podobně jako v českém právu žádná lhůta. Pokud však dojde k uznání otcovství k dítěti více než 1 rok po jeho narození, nemá toto uznání vliv na rodičovskou zodpovědnost, která by otci jinak náležela. Tato skutečnost je ale zhojitelná společným prohlášením otce a matky o rodičovské zodpovědnosti k dítěti.

¹¹⁸ „*L'enfant conçu ou né pendant le mariage a pour père le mari.*“

¹¹⁹ V celém kontextu domněnek otcovství jak jsou nám známy z českého právního řádu, se tato představa přičí našemu chápání. Matka si tedy přeje, aby bylo rodičovství k dítěti určeno ve vztahu k ní, ale již ne ve vztahu k jejímu manželovi, který není otcem dítěte.

¹²⁰ Přesněji řečeno, dítě se narodí více než 300 dní po soudním rozhodnutí, jež stanoví prozatímní opatření pro rozvod (např. oddělené bydlení manželů) a méně než 180 dnů od definitivního odmítnutí dohody na usmíření manželů před rozvodem. Viz ust. čl. 313 CC

¹²¹ K důkazu DNA ve francouzském právním řádu obecně: na rozdíl od české právní úpravy může jen soudce nařídít provedení důkazu analýzou DNA, toto právo nenáleží nikomu jinému. Strany si tedy nemohou přinést své analýzy DNA a předkládat je soudu jako důkazy. Dále je v tomto případě nutný vždy souhlas osoby, jejíž DNA se odebírá. Tato situace bývá často problematická.

Stejně jako v českém právu jde i ve Francii o způsob určení otcovství v případě, pokud otcovství nemůže být určeno podle domněnky manžela matky, tedy se v nejvyšší míře týká nesezdaných párů. Jde o jednostranný právní úkon buď před matrikářem, nebo může být i obsahem závěti. Závisí pouze na vůli otce. Otcovství k dítěti může být uznáno stejně jako v českém právu již před jeho narozením, za podmínky narodí-li se živé. Pokud je otcovství k dítěti uznáno více muži, uplatní se chronologický princip.

3.7.3. Občanskoprávní statut

Občanskoprávní statut dítěte není právní, nýbrž sociologickou realitou. Jde o institut pocházející z římského práva, před Revolucí byl hojně užíván, nicméně s vývojem farních záznamů ztrácel na významu. Revoluce jej sice vzkřísila, nicméně do Code civil následně zahrnut nebyl. Ve francouzské právní úpravě se nově objevil až v roce 1972.

Občanskoprávní statut se používá v případě, pokud nemůžeme uplatnit dvě předešlé domněnky otcovství (např. otec zemřel). Teoreticky by bylo možné určit občanskoprávní statut i k matce dítěte, nicméně tato situace je krajně nepravděpodobná, tento institut tedy slouží k určování otcovství. Jak jsem již zmínila, občanskoprávní statut dítěte je jakási sociologická realita, zjednodušeně řečeno znamená, že domnělý otec se k dítěti chová skutečně tak, jako by bylo jeho. Na základě této skutečnosti tedy stanovíme otcovství tohoto muže k dítěti. Občanskoprávní statut se skládá ze 3 elementů (stejně jako v předrevolučním právu): „*nomen*“ (jméno), „*tractus*“ (zacházení s dítětem) a „*fama*“ (dobré jméno). V praxi to tedy znamená, že dítě nese otcovo jméno, otec se k dítěti chová tak, jako by dítě bylo jeho, tzn. vychovává jej a pečuje o něj a v neposlední řadě je dítě obecně považováno společností za dítě těchto rodičů, tedy respektive otce. Tyto elementy tedy tvoří občanskoprávní status dítěte, nemusí být přítomny všechny, jde o to, aby jejich soubor tvořil jeden celek, z něhož plyne, že daní rodiče či např. jen otec je skutečně rodičem onoho dítěte. Občanskoprávní statut dítěte má být dále nerušený, trvalý, veřejný a jasný všem.

Ve většině případů vztahů mezi rodiči a dětmi existuje jak občanskoprávní statut (sociologická realita), tak titul (tedy rodný list). Znamená to tedy, že realita koresponduje s právním stavem. Na druhou stranu to ne vždy takto musí být. Skutečnost

zda realita koresponduje s právním stavem, má význam zejména v otázkách popírání rodičovství.

Občanskoprávní statut může být konstatován buď úředním potvrzením o všeobecně známé skutečnosti (*acte de notoriété*) nebo rozsudkem. První případ bývá běžnější a také jednodušší. V tomto případě je třeba dokázat existenci občanskoprávního statutu pomocí úředního potvrzení sepsaného soudcem před třemi svědky, kteří potvrdí občanskoprávní statut. Následně je vydán dítěti rodný list, potvrzující daného rodiče jako otce dítěte. Občanskoprávní statut lze však dále popírat. Buď prokázáním, že matrikový otec není biologickým otcem dítěte nebo popíráním existence samotného občanskoprávního statutu. Občanskoprávní statut deklarovaný úředním potvrzením může být popírán ve lhůtě 10 let. Na samotné určení občanskoprávního statutu k dítěti běží buď dítěti nebo kterémukoli z rodičů lhůta 5 let od chvíle smrti domnělého otce, či od ukončení faktické existence občanskoprávního statutu.

3.8. Sporné určení otcovství ve francouzském právu

Otcovství se může ve francouzském právu sporně učit na základě dvou typů žalob – žaloby na určení (zjištění) otcovství a žaloby na určení občanskoprávního statutu. Pro tyto dvě žaloby (a žalobu na určení mateřství) platí jistá společná pravidla. Věcně příslušným je v tomto případě TGI, žaloby se promlčují ve lhůtě 10 let (před rokem 2005 byla tato lhůta třicetiletá) počínaje datem, kdy byl žalobce zbaven statutu, který požaduje nebo od data, kdy začal požívat statutu, který zpochybňuje. Aby mohlo být sporně určeno otcovství, musí být současné matrikové otcovství popřeno, pokud existuje.

3.8.1. Žaloba na určení otcovství

Jak jsem již vícekrát v předešlém textu zmínila, žaloba na určení otcovství (*action en recherche de paternité*) byla od počátků existence Code civil tvrdě odmítána. Důvod byl jednoduchý: zpochybňovala otcovství manžela matky, tedy celý institut manželství. Jediným počinem judikatury v té době bylo přiznání jakéhosi odškodnění „svedené dívce“. K první reformě v tomto směru došlo v roce 1912, kdy bylo povoleno za určitých podmínek určit soudně otcovství k nemanželskému dítěti. Žaloba byla

přípustná jen ve vyjmenovaných případech, žalobce pak musel soudce přesvědčit o otcovství předpokládaného muže. Často však byla v praxi tato žaloba zamítnuta. V roce 1955 byl systém modifikován, byla poprvé připuštěna žaloba dětí vzešlých z cizoložství a incestu na výživné vůči potenciálnímu otci, aniž však bylo určeno jeho otcovství. Další reforma v této oblasti proběhla v roce 1972. Žaloba na určení otcovství byla rozšířena i na děti vzešlé z cizoložství a částečně z incestu. Tato žaloba byla stále přípustná jen ve vyjmenovaných případech (např. znásilnění, zlovolné svedení, volný partnerský svazek). I když se žalobce vešel do některého z vyjmenovaných důvodů, neznamenalo to automaticky úspěch žaloby. Žaloba mohla být zamítnuta z dále stanovených důvodů (např. nepřístojného chování matky). Pod vlivem vědeckého vývoje v oblasti genetiky a možnosti zjištění otcovství pomocí analýzy DNA, došlo k další a průlomovější reformě v této oblasti v roce 1993, kdy zákonodárce odstranil veškeré dosavadní podmínky pro úspěch této žaloby s poukazem na volnost důkazů a použití analýzy DNA v případě pochybností. Žaloba na určení otcovství byla dále zjednodušena nařízením z roku 2005.

Osobou oprávněnou z této žaloby je dítě, během jeho nezletilosti jeho matka jako zákonný zástupce. Žaloba zásadně působí *ex tunc*, tedy od narození dítěte. To umožňuje soudu rozhodnout o vyživovací povinnosti otce (i zpětně) a rodičovské zodpovědnosti.

3.8.2. Žaloba na určení občanskoprávního statutu

Tato žaloba (*action en constatation de la possession d'état*) vznikla původně pod vlivem judikatury, až nařízením z roku 2005 byla vtělena do ust. čl. 330 CC¹²². Vychází z principu, že občanskoprávní statut může být určen na návrh kohokoli, kdo má na věci právní zájem. Ten je tedy oprávněným z žaloby. Jak již z principu institutu občanskoprávního statutu plyne, není-li možno vystavit úřední potvrzení (to může být vystaveno jen ve lhůtě 5 let, jež počíná běžet ode dne ukončení trvání občanskoprávního statutu nebo smrti rodiče, otce), může být občanskoprávní statut určen na základě rozsudku, což je tento případ. Roli zde hraje i skutečnost, že podle francouzské

¹²² „La possession d'état peut être constatée, à la demande de toute personne qui y a intérêt, dans le délai de dix ans à compter de sa cessation ou du décès du parent prétendu.“

judikatury není možné předložit důkaz DNA po smrti fyzické osoby¹²³. Z dikce zákona tedy plyne, že lze určit občanskoprávní statut k dítěti v době života rodiče (nejjednodušší cestou je úřední oznámení) a 10 let po jeho smrti (rozsudkem).

3.9. Popírání otcovství v českém právu

Otcovství se určuje na základě domněnek, které se považují za vyvratitelné. Možnost vyvracet domněnky znamená odstraňovat „nebezpečí“, které představuje mechanické aplikování těchto domněnek na základě zákona. Jde o to, aby byl nesoulad mezi „matrikovým“ a biologickým otcem odstraněn. Pro vyvracení domněnek otcovství jsou ale stanoveny přesné podmínky – toto oprávnění je dáno jen některým subjektům a je omezeno lhůtami. Popírat otcovství lze pouze v soudním řízení. Jak řízení o určení, tak popření otcovství jsou uvedena v ust. § 120 odst. 2 OSŘ jako řízení, ve kterých je soud povinen provést i jiné důkazy potřebné k zjištění skutkového stavu, než byly účastníky navrhovány. Řízení uvedená v tomto ustanovení jsou vesměs řízeními nespornými. V řízení o určení či popření otcovství se však řeší sporné otázky zda-li muž je či není otcem dítěte. Tato řízení nelze zahájit bez návrhu. Jde tedy o řízení sporná – jak název napovídá - tzv. „paternitní spory“. Uplatní se zde tedy první definice účastníků – žalobce a žalovaný¹²⁴.

Žalobní právo zákon přiznává matce, otcí dítěte a nejvyššímu státnímu zástupci. Dítě žalobní právo na rozdíl od práva podat žalobu na určení otcovství nemá. Tato skutečnost podle mého názoru není správná, protože dítě má beze sporu na určení svého biologického otce nemenší zájem než matka či otec. Podá-li žalobu manžel, jsou k ní pasivně legitimováni matka a dítě. Je-li naživu jen jeden z nich, podá se žaloba proti němu. Není-li naživu nikdo, popěrné právo manžela zaniká (ust. § 59 odst. 1 ZoR).

Lhůty pro popření prvních dvou domněnek otcovství byly poměrně krátké – činily 6 měsíců. Šlo o lhůty prekluzivní. Užívám úmyslně minulého času, protože v této souvislosti došlo k výrazné změně.

¹²³ Viz ust. čl. 16-11 CC, jež je reakcí na rozsudek v kauze určení otcovství Yves Montanda z roku 1997. Není tedy možné odebrat vzorek DNA ze zemřelého, pokud k tomu před svou smrtí nedal souhlas. Toto ustanovení Code civil je však v rozporu s obecnou judikaturou ESLP (viz rozsudek *Jäggi vs. Švýcarsko*). Je tedy jen otázkou času, kdy se podobná věc dostane před ESLP v případě Francie.

¹²⁴ Mašek D.: Řízení o určení či popření paternity. Právo a rodina 2/2005

Šestiměsíční lhůta i nadále zůstává u popírání druhé domněnky otcovství. V tomto případě začíná lhůta běžet ode dne, kdy matka i otec učinili souhlasné prohlášení (ust. § 61 ZoR). Tato lhůta neskončí před uplynutím šesti měsíců od narození dítěte¹²⁵. Pokud není žaloba na popření otcovství v této šestiměsíční lhůtě podána, právo těchto subjektů k popření otcovství zaniká. Situaci by bylo možno zhojit jen podáním návrhu nejvyššího státního zástupce na popření otcovství podle ust. § 62 ZoR – viz dále.

Pokud jde o první domněnku, je situace složitější. Nálezem Ústavního soudu 15/09 z 8.7.2010 došlo ve věci lhůty na popření otcovství manželem matky k razantnímu obratu. Ústavní soud svým nálesem z léta loňského roku totiž ke dni 31.12.2011 zrušil celé znění ust. § 57 odst. 1 ZoR („*Manžel může do šesti měsíců ode dne, kdy se dozví, že se jeho manželce narodilo dítě, popřít u soudu, že je jeho otcem*“), týkajícího se popírání této první domněnky otcovství. Stěžovatel byl na základně první domněnky manžela matky zapsán do matriky jako otec dítěte narozeného v únoru 2004. Na podzim téhož roku manželka stěžovateli oznámila své rozhodnutí zrušit společnou domácnost. Stěžovatel poté zjistil, že jeho žena má mimomanželský poměr trvající již 2 roky a pojal podezření, že není otcem dítěte, což se také testy DNA potvrdilo. Vzhledem k tomu, že v této době již uplynula lhůta pro podání žaloby o popření otcovství, obrátil se stěžovatel na nejvyššího státního zástupce s návrhem na popření otcovství. Tomuto návrhu však nebylo vyhověno. Stěžovatel se poté rozhodl jít soudní cestou a vyčerpat všechny dostupné opravné prostředky. Poté podal k ÚS stížnost, neboť spatřoval v postupu soudů, které aplikovaly předmětné ust. ZoR¹²⁶ porušení svého základního práva na ochranu rodinného a soukromého života podle čl. 10 odst. 2 LZPS a čl. 8 odst. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Vedle toho upozornil stěžovatel také na zásah do svého základního práva vlastnit majetek (čl. 11 LZPS)¹²⁷. ÚS dal ve svých úvahách stěžovateli za pravdu. Neústavnost ust. § 57 odst. 1 ZoR podle názoru ÚS spočívá v nevyváženosti základních práv a zájmů otce, dítěte a jeho matky. Nelze přitom vyloučit ani závěr o neústavnosti zmíněného ustanovení pro rozpor s vlastními zájmy dítěte. ÚS zdůraznil, že sama lhůta 6 měsíců nevykazuje znaky

¹²⁵ Protože zákon umožňuje, aby bylo otcovství k dítěti určeno souhlasným prohlášením rodičů ještě před jeho narozením – viz ust. §53 ZoR.

¹²⁶ Respektive nevyhověly žalobě na popření otcovství, protože byla podána až po plynutí prekluzivní lhůty.

¹²⁷ V tomto případě šlo o skutečnost, že se jeho matrikové dítě stane jeho neopomenutelným dědicem, navíc k němu má otec vyživovací povinnost.

protiústavnosti, tato lhůta však musí respektovat všechny dotčené zájmy. Zároveň ÚS zmínil, že popěrná žaloba nejvyššího státního zástupce není prostředek směřující k ochraně základních práv otce, ale dítěte (viz výklad o žalobě nejvyššího státního zástupce). ÚS tedy zrušil napadené ustanovení § 57 dost. 1 ZoR s účinností od 31.12.2011. Vzniká nám zde tedy jakési právní vakuum, kdy je toto ustanovení sice platné, ale protiústavní, tudíž jej soudy nemohou aplikovat. Z toho ovšem neplyne, že by lhůta pro podání žaloby na popření otcovství měla být obecně neomezená. Závisí na uvážení soudu. Tato určitá právní nejistota by měla zvýšit tlak na vládu a parlament, aby nová pravidla pro popírání otcovství byla přijata co nejdříve. Jde bezesporu o průlomové rozhodnutí v judikatuře ÚS, jež plně koresponduje s judikaturou ESLP (viz dále).

3.9.1. Popření otcovství manželem matky

§ 58 ZoR obsahuje celkem 4 skutkové podstaty pro popírání otcovství v závislosti na tom, kdy se za trvání manželství dítě narodilo.

Narodí-li se dítě mezi 180. dnem od uzavření manželství a třístým dnem po zániku manželství, lze otcovství popřít jen tehdy, je-li vyloučeno, že by manžel matky mohl být otcem dítěte (ust. § 58 odst. 1 ZoR).

Druhým případem je situace, kdy se dítě narodí do 300 dnů po rozvodu a jiný muž o sobě tvrdí, že je otcem dítěte. V tomto případě lze otcovství manžela považovat za vyloučené též na základě souhlasného prohlášení matky, manžela, a tohoto muže (ust. § 58 odst. 1 ZoR).

Ve třetím případě se dítě narodí před 180. dnem od uzavření manželství. Zde postačí k tomu, aby se manžel matky nepovažoval za otce dítěte, popře-li u soudu své otcovství. Znamená to tedy, že žena byla v době uzavření manželství již těhotná. Zde postačí, když manžel podá žalobu na popření otcovství, v níž prohlásí, že není otcem dítěte. Tuto skutečnost nemusí nijak zdůvodňovat. Je tedy na žalovaných (matce a dítěti), aby prokázali, že žalobce v rozhodné době s matkou souložil či věděl, že těhotná již je.

Poslední skutková podstata popírání otcovství se týká umělého oplodnění¹²⁸. Otcovství k dítěti narozenému mezi 180. a 300. dnem po umělém oplodnění, se kterým dal manžel souhlas, nelze popřít. Otcovství však popřít lze, ukáže-li se, že matka otěhotněla jinak (ust. § 58 odst. 2 ZoR). Toto ustanovení je podle některých problematické, a to z toho důvodu, že pokud dal manžel souhlas s oplodněním, žena alespoň jednou tento zákrok podstoupila a mezitím otěhotněla přirozenou cestou s jiným mužem, nemůže manžel podat důkaz o tom, že k otěhotnění došlo jinak, než v důsledku umělého oplodnění.¹²⁹¹³⁰

3.9.2. Popření otcovství určeného souhlasným prohlášením rodičů

Také muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů, může své otcovství popřít, ale jen tehdy, je-li vyloučeno, že by mohl být otcem dítěte a neuplynulo 6 měsíců od doby, kdy bylo otcovství takto určeno. Stejně může popřít otcovství i matka dítěte (ust. § 61 ZoR)¹³¹. Lhůta neskončí do 6 měsíců od narození dítěte. Takto může popírat otcovství i nezletilý.¹³²

3.9.3. Určení otcovství sporem

Třetí domněnka otcovství se vyvrací v průběhu soudního sporu. Je především na žalovaném, aby nejen vyvracel skutečnosti zakládající domněnku, ale aby také tvrdil a dokazoval skutečnosti jeho otcovství vylučující. V této souvislosti se dnes již výlučně uplatní analýza DNA, která jednoznačně určí, zdali je žalovaný muž otcem dítěte či nikoli. Není tedy již nutné vázat třetí domněnku na skutečnost soulože, která o otcovství žalovaného může vypovídat jen nepřímě. Lze tedy jen souhlasit s autorkou myšlenky, že ustanovení § 54 odst. 2 ZoR zaostává za vývojem moderní medicíny a neodpovídá

¹²⁸ Byla zavedena do zákona o rodině novelou z roku 1982 v souvislosti s pokroky medicíny v asistované reprodukci.

¹²⁹ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 159

¹³⁰ R 49/1990: Souhlas manžela matky s jejím umělým oplodněním má z hlediska důsledků pro možnost popření otcovství význam jen tehdy, došlo-li k umělému oplodnění a k následnému těhotenství matky dítěte za trvání manželství a nikoli až po rozvodu tohoto manželství.

¹³¹ Dříve se vyskytovaly případy, kdy matka z různých důvodů označila za otce muže, který ve skutečnosti otcem nebyl. Po změně nepříznivých okolností pak již neměla možnost popřít otcovství tohoto muže.

¹³² Může-li nezletilý podle § 52 odst. 2 otcovství souhlasným prohlášením založit, má mít též právo jej popírat.

plně společenské realitě.¹³³ Na druhou stranu je však třeba podotknout, že analýza DNA není bohužel jako důkaz uplatnitelná ve všech případech (asistovaná reprodukce).

Otcovství je určeno rozsudkem, kterým bylo návrhu vyhověno. Muž pak již nemá možnost takto fixovanou domněnku vyvracet. Může použít jen prostředků, jimiž lze brojit proti pravomocnému soudnímu rozhodnutí. V tomto případě se neuplatní ani popěrné právo nejvyššího státního zástupce.

3.9.4. Popření otcovství nejvyšším státním zástupcem

Popírat otcovství může i nejvyšší státní zástupce (dále jen „NSZ“), a to za stanovených podmínek.

První podmínkou je uplynutí lhůty – ZoR stanoví, že státní zástupce může podat návrh na popření otcovství proti otci, matce a dítěti, uplynula-li lhůta stanovená pro popření otcovství alespoň jednomu z rodičů. To ale nevylučuje možnost, že NSZ podá žalobu až po uplynutí lhůty oběma dvěma. Může však nastat situace, kdy popěrná lhůta matce již doběhla, ale otci ještě běžet nezačala (nedozvěděl se např. o narození dítěte). V takovém případě by bylo nutno vyčkat uplynutí lhůty i u něj, popř. vyzvat jej k podání návrhu na popření otcovství.¹³⁴ Podání návrhu NSZ není omezeno žádnou lhůtou. NSZ může popírat jen domněnku první a druhou, domněnku třetí popírat nemůže, protože i pro něj platí překážka *res iudicatae*.

Druhou podmínkou je to, že NSZ může podat návrh, dospěje-li k závěru, že jeho podání je v zájmu dítěte. V praxi bývají nejčastější případy, kdy je zřejmé, že matrikový otec nekoresponduje s otcem biologickým – např. byl matrikový otec matkou úmyslně uveden v omyl, že dítě zplodil. Zároveň ve stanovené lhůtě otcovství nepopřel nebo učinil souhlasné prohlášení podle ust. § 52 ZoR.

Otázka ale zní, co je oním „zájmem dítěte“. V tomto směru je třeba sledovat především aplikační praxi nejvyššího státního zástupce, jež je v poslední době předmětem kritiky.¹³⁵ Podle některých názorů posuzuje zájem dítěte jen z hlediska zájmu biologického otce a z hlediska plnění vyživovací povinnosti. Nikoli však ze

¹³³ Melicharová D.: Třetí domněnka otcovství – přežitý relik. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

¹³⁴ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 163

¹³⁵ Jišová A.: Návrh nejvyššího státního zástupce na popření otcovství v praxi. Bulletin advokacie 11-12/2006

širšího hlediska společenských a rodinných vazeb a práva dítěte znát svého biologického otce. Už vůbec není brán zřetel na postavení matrikového otce a na to, co tento právní vztah, který prokazatelně neodpovídá skutečnosti, znamená v jeho osobním a rodinném životě. Praxe je tedy taková, že státní zástupci odmítají podněty k podání návrhu s tím, že upřednostňují existenci určitého platícího muže, bez ohledu na jiné skutečnosti.¹³⁶

Na tento argument reaguje ve svém článku i Doc. JUDr. Zdenka Králíčková, PhD.¹³⁷, která s ním souhlasí a poukazuje na to, že zákonodárce v této otázce selhává. Je podle ní na místě, aby soudní moc k dané problematice přistoupila pomocí ústavně konformní interpretace a aplikace platné právní úpravy. Výklad podle ní musí být veden s ohledem na uznávané zásady rodinného práva, a to bez ohledu na obvyklý postup NSZ posvěcený úředními pokyny.

Oběma těmito názorům oponuje JUDr. Jana Megelová (státní zástupkyně), která tvrdí, že je třeba v těchto případech vycházet ze situace, že matrikový otec otcovství dobrovolně přijal a tudíž je jeho postavení obdobné jako v případě nezrušitelného osvojení. Proto není důvod, aby jeho postavení bylo méně stabilní než postavení rodiče osvojitele v případě nezrušitelného osvojení (na základě toho, že přijal dítě matky, ač je mu známo, že jeho otcem není).¹³⁸

V této souvislosti si myslím, že je úkolem NSZ posoudit otázku komplexně, samozřejmě přihlédnout v první řadě k zájmům dítěte, nicméně je třeba brát v potaz i případnou situaci dalších aktérů tohoto vztahu. Myslím tím zejména matrikového otce, který mohl být uveden matkou dítěte v omyl a nestihl popřít své otcovství v zákonné lhůtě. Tento otec pak již nemá žádnou možnost celou situaci napravit. Proto si myslím, že nelze v tomto případě jednoznačně preferovat pouze zájem dítěte a je třeba přihlédnout k širším souvislostem daného případu.

¹³⁶ Hrozbu výkladu „zájem dítěte“ jen z hlediska majetkového zmiňuje i JUDr. Hrušáková ve svém Komentáři k ZoR: „*Lze konstatovat, že i když majetkové zájmy dítěte je třeba brát do úvahy, nelze je považovat za jediné kritérium.*“ in Jíšová A.: Návrh nejvyššího státního zástupce na popření otcovství v praxi. Bulletin advokacie 11-12/2006

¹³⁷ Králíčková Z.: Popírání otcovství nejvyšším státním zástupcem a subjektivní „přirozená“ práva dítěte. Bulletin advokacie 5/2007

¹³⁸ Megelová J.: K zákonné podmínce použití ust. § 62 zákona o rodině – zájem dítěte na popření otcovství. Bulletin advokacie 6/2007

Je zajímavé v této souvislosti sledovat i tendence Evropského soudu pro lidská práva, a to z pohledu souladu mezi biologickým a právním rodičovstvím. Významným judikátem je rozhodnutí ESLP ve věci *Paulík vs. Slovensko* z roku 2006. Stěžovatel žaloval Slovensko pro porušení práva na respektování soukromého a rodinného života. Pan Paulík byl v 70. letech 20. století soudem určen otcem dítěte, své otcovství však popíral. V té době používaná krevní zkouška však stěžovatele jako otce nevyloučila. V roce 2004 po uplynutí 30 let od právní moci rozsudku předložil stěžovatel důkaz DNA, kterým prokázal, že není otcem již zletilého dítěte. Na základě toho důkazního prostředku se proto stěžovatel snažil všemi právními prostředky dosáhnout změny soudního rozhodnutí, což se mu ale nepodařilo. ESLP v této souvislosti judikoval, že není možné, aby byla státem udržována situace, kdy má právní domněnka převážít biologickou a společenskou realitu bez zřetele na skutková fakta či přání zainteresovaných osob¹³⁹. Podobná problematika se řešila i v řízení *Jäggi vs. Švýcarsko* ze stejného roku. Stěžovatel byl v pozici syna, který se snažil určit otcovství ke svému zemřelému otci. Stěžovatel se snažil získat povolení odebrat vzorek DNA z těla zemřelého. Příbuzní zemřelého se tomu bránili a švýcarský soud jim dal za pravdu¹⁴⁰.

Obecně lze tedy říci, že ESLP zaujímá stanovisko, že je nutné uvést do souladu realitu s právním stavem rodinných vazeb.

Je důležité zmínit, že na návrh NSZ není právní nárok, závisí plně na jeho uvážení, podá-li jej či nikoli. NSZ ale samozřejmě přijímá podněty, které následně prošetřuje. U opakovaného podnětu by musela být tvrzena nějaká nová významná skutečnost, v případě ústavní stížnosti by muselo dojít k porušení ústavou zaručeného práva (jako tomu bylo v případě nálezů ÚS 15/09), k čemuž však samotným odmítnutím podnětu nedochází, jak plyne i z judikatury ÚS (nálezy ÚS 430/98)¹⁴¹. Na vyrozumění o vyřízení podnětu NSZ se nevztahuje správní řízení, a protože na kladné rozhodnutí, tj. podání návrhu na popření otcovství, není právní nárok, není možné podat proti

¹³⁹ Podobně rozhodl ESLP i v podobné kauze *Shofman vs. Rusko* z roku 2005 – in Lužná R.: Popření otcovství nejvyšším státním zástupcem. *Právo a rodina* 2/2010

¹⁴⁰ S podobně problematickou a navíc značně medializovanou kauzou se setkal i francouzské právo v případě určení otcovství zpěváka Yves Montanda. Jediného syna měl Montand se svou asistentkou. V žalobě o určení otcovství jiná žena označila Montanda jako otce své dcery a žádala poskytnutí jeho vzorku DNA. Montand se bránil, ale řízení neskončilo ani jeho smrtí – žena získala rozhodnutím pařížského odvolacího soudu z roku 1997 právo k exhumaci a odebrání vzorku DNA. Prokázalo se ovšem, že Montand otcem holčičky není.

¹⁴¹ Lužná R.: Popření otcovství nejvyšším státním zástupcem. *Právo a rodina* 2/2010

takovému vyrozumění opravný prostředek. Doručením rozhodnutí vše pro navrhovatele končí. Nicméně může se o to pokusit buď znovu, nebo podat ústavní stížnost.¹⁴²

Žaloba na popření otcovství směřuje proti otci, matce a dítěti.¹⁴³ Pokud není některý z nich naživu, podá NSZ návrh proti ostatním z nich. Není-li naživu nikdo (ani dítě), podá NSZ návrh proti ustanovenému opatrovníkovi (ust. § 62 odst. 2 ZoR).

Zákonodárce se dále snažil zamezit nezákonnému adoptování dětí do zahraničí¹⁴⁴¹⁴⁵ ustanovením § 62a ZoR, který stanoví, že NSZ může, a to před uplynutím lhůty stanovené pro popření otcovství, podat návrh na popření otcovství muže, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů, ale který nemůže být otcem dítěte, je-li to v zájmu dítěte a v souladu s ustanoveními zaručujícími základní lidská práva. Jde o poměrně razantní zásah do práv muže a ženy, kteří určili otcovství k dítěti na základě druhé domněnky. Možnost podat návrh před uplynutím lhůty pro popření otcovství je dán jen u druhé domněnky, u první a třetí se uplatnit nemůže. Právo přiznané v tomto ustanovení ZoR totiž staví NSZ na roveň rodičů, jejichž lhůta pro popření otcovství zatím neuplynula. NSZ navíc toto právo může uplatňovat i proti jejich vůli. O tomto ustanovení jsem se již zmínila v souvislosti s druhou domněnkou otcovství. Jeho problémem je skutečnost, že matrikář nemá ze zákona oznamovací povinnost, musí akceptovat toto souhlasné prohlášení, a to i v případě, kdy je jasné, že potenciální partneři nemohou být rodiči dítěte.

Nejen v souvislosti se zmíněným judikátem ÚS reflektuje nový ObčZ do právní úpravy popírání otcovství jisté změny.

V první řadě nový ObčZ nově umožňuje v navrhovaném ust. § 731 i dítěti podat žalobu na popření otcovství: *„Otcovství může popřít i dítě poté, co nabylo plné svéprávnosti, nejpozději však do jednoho roku od dosažení zletilosti, popřípadě do*

¹⁴² Jíšová A.: Návrh nejvyššího státního zástupce na popření otcovství v praxi. Bulletin advokacie 11-12/2006

¹⁴³ R 1891/2001: Soud nemůže nařídít matce dítěte povinnost dostavit se ke znalci jen v souvislosti s prováděním šetření k podání návrhu na popření otcovství, které provádí státní zastupitelství.

¹⁴⁴ Konkrétně může jít o případy, kdy se neprovdaná matka dohodne s mužem na souhlasném prohlášení. Důvodem tohoto prohlášení ze strany muže může být např. odvezení dítěte do ciziny, kde si toto dítě osvojí jeho současná manželka. Oba se tak stávají legitimními rodiči dítěte.

¹⁴⁵ Pokud by ale bylo důvodné domnívat se, že o takový případ jde, bylo by praktičtější vyvolat řízení o zbavení rodičovské zodpovědnosti a iniciovat vydání předběžného opatření podle § 76a OSŘ – in Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 228

jednoho roku ode dne, kdy se dozvědělo o skutečnosti, která otcovství k němu zpochybňuje, pokud se o ní dozvědělo až po dosažení zletilosti.“¹⁴⁶

Další novinkou je reakce zákonodárce na výše zmíněný náleze ÚS 15/09. Nově stanovená délka popěrné lhůty manžela matky je v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (*Rasmussen vs. Dánsko*) a vychází i z nastavení a délky popěrných lhůt v některých zahraničních právních úpravách (Slovensko – 3 roky, Francie – 5 a 10 let). Navrhované ust. § 731zní: „*Manžel může do šesti měsíců ode dne, kdy pojal důvodnou pochybnost, že se jeho manželce narodilo dítě, popřít u soudu, že je otcem dítěte, nejpozději do 6 let od narození dítěte. Byla-li svéprávnost manžela před uplynutím popěrné šestileté lhůty omezena tak, že sám otcovství popřít nemůže, může je popřít jeho opatrovník, kterého pro tento účel jmenuje soud, a to ve lhůtě šesti měsíců od jmenování soudem.*“

Poslední novou úpravou je dikce navrhovaného ust. § 739, která reaguje na nefungující ust. § 62a ZoR týkající se souhlasného prohlášení rodičů a jeho možných snah o zneužití. Nový ObčZ stanoví: „*Vyžaduje-li to zřejmý zájem dítěte a mají-li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva, může soud i bez návrhu zahájit řízení o popření otcovství, bylo-li otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů, ale otec dítěte takto určený nemůže být jeho otcem. Soud zpravidla současně pozastaví výkon rodičovské odpovědnosti.*“¹⁴⁷

3.10. Popírání rodičovství ve francouzském právu

Pod tímto názvem se skrývá možnost popřít jak otcovství, tak také mateřství. Rozhodla jsem se pro spojení obou institutů popírání pro větší přehlednost. Žaloby na popření mateřství bývají obecně vzácné. Přicházejí v úvahu v případě zapsání jména

¹⁴⁶ Důvodová zpráva k tomuto ustanovení říká: Nové ustanovení umožňuje i dítěti, byť až poté, kdy dosáhne svéprávnosti, usilovalo o změnu v podobě svého osobního, resp. rodinného statusu. Zároveň se bere v úvahu potřeba zvýšené ochrany dítěte; proto se mu navrhuje založit právo popřít otcovství ve lhůtě, která skončí až uplynutím jednoho roku poté, co dosáhne zletilosti. Pro případ, že se dítě dozví o skutečnosti zpochybňující otcovství k němu později, tedy až po dovršení věku osmnácti let, se navrhuje stanovit mu roční popěrnou lhůtu s počátkem spojeným se dnem, kdy o této skutečnosti získalo vědomost.

¹⁴⁷ Důvodová zpráva doplňuje: Vzhledem k funkční nedostatečnosti dosavadní právní úpravy, kdy se vyžaduje složité dokazování, přičemž je zde vážné nebezpečí uplynutí relativně krátké lhůty, navrhuje se toto ustanovení, které by snad mohlo, zejména tehdy, bude-li zahájení řízení následováno systémem výkonu rodičovských povinností a práv, řešit nevlídnou situaci hrozící dítěti. Základními lidskými právy se rozumí především ta, jež náležejí dítěti, jsou-li s nimi matčina práva v rozporu, musí tato ustoupit.

matky na rodném listě dítěte, bylo-li dítě zaměněno nebo bylo-li dítě uznáno za své ženou, která jej ve skutečnosti neporodila. V případě popírání otcovství je třeba prokázat, že manžel či muž, jenž dítě uznal za své, není jeho biologickým otcem.

Celou problematiku popírání rodičovství upravuje nařízení z roku 2005¹⁴⁸, které znamená reformu v této oblasti. Do roku 2005 se vycházelo z úpravy zákona z roku 1972, kdy se zejména popírací lhůty od dnešní právní úpravy lišily. Tyto lhůty byly stejné jako v české právní úpravě – činily 6 měsíců. Zákonodárce však došel k přesvědčení, že jde o popírací dobu nepřiměřeně krátkou a nařízením z roku 2005 ji prodloužil. Na popření otcovství mužem se tedy před červencem 2006 uplatňovala šestiměsíční lhůta. Toto popírací právo vůči otci dítěte měla i matka, ale jen za podmínky, pokud se vdala za „skutečného“ otce dítěte. Po tomto sňatku jí běžela stejná šestiměsíční lhůta na popření, avšak za podmínky, že dítě ještě nedosáhlo věku 7 let. Kasační soud navíc v této otázce judikovat, že žaloba na popření otcovství nezávisí na skutečnosti, má-li dítě občanskoprávní statut vzhledem k druhému manželovi matky, avšak ani občanskoprávní statut vzhledem k prvnímu manželovi matky není v tomto případě překážkou žaloby. Šlo o dosti kontroverzní rozhodnutí, jež v podstatě matce dovolilo dovolávat se nevěry, k níž došlo z její strany během manželství.

Jak již bylo dříve řečeno, otázka popírání rodičovství (dále se budu zabývat jen případem popírání otcovství) úzce souvisí se souladem či nesouladem právního a faktického stavu, jinak řečeno s občanskoprávním statutem (otec se k dítěti chová jako by bylo jeho) a titulem (rodným listem, ve kterém je muž zapsán jako otec dítěte). Mohou tedy nastat dvě situace: buď občanskoprávní statut koresponduje s titulem či s ním nekoresponduje. Podle toho se také liší samotná úprava popírání otcovství.

3.10.1.Soulad mezi občanskoprávním statutem a titulem

V tomto případě je možnost popření otcovství omezená, cílem právní úpravy je chránit matrikového otce. Podle ust. čl. 333 CC¹⁴⁹ je možné popřít otcovství ve lhůtě 5 let, jež počíná běžet ode dne, kdy přestal existovat občanskoprávní statut (např. matka

¹⁴⁸ Účinné od července 2006.

¹⁴⁹ „Lorsque la possession d'état est conforme au titre, seuls peuvent agir l'enfant, l'un de ses père et mère ou celui qui se prétend le parent véritable. L'action se prescrit par cinq ans à compter du jour où la possession d'état a cessé ou du décès du parent dont le lien de filiation est contesté. Nul, à l'exception du ministère public, ne peut contester la filiation lorsque la possession d'état conforme au titre a duré au moins cinq ans depuis la naissance ou la reconnaissance, si elle a été faite ultérieurement.“

otce dítěte opustila společně s dítětem) nebo od okamžiku, kdy zemřel otec, jehož otcovství je popíráno. Tato lhůta se dítěti staví během jeho nezletilosti, tzn. po dosažení 18 let má dítě ještě 5 let na popření otcovství.

Zároveň je stanoveno, že nikdo s výjimkou státního zastupitelství nesmí popírat otcovství, pokud občanskoprávní statut trvá alespoň 5 let od narození dítěte (v případě manžela), či jeho uznání mužem za své. Tato lhůta se však na rozdíl od prvního případu během nezletilosti dítěte nestaví. Státní zástupce tedy není vázán pětiletou lhůtou a v případě porušení zákona či nepravděpodobnosti tohoto rodičovství může popírat otcovství i po ní.

Popírací právo má tedy v tomto prvním případě kterýkoli z rodičů, dítě, muž, jež o sobě tvrdí, že je otcem dítěte a státní zástupce.

3.10.2. Nesoulad mezi občanskoprávním statutem a titulem

Typickým případem je situace, kdy bylo dítě sice uznáno za své otcem, nicméně tento otec o dítě nejeví zájem (chybí občanskoprávní statut). Možná je i situace opačná, tedy muž není zapsán v matrice jako otec dítěte, nicméně se k dítěti chová jako by bylo jeho.

V prvním případě je možné, aby žalobu podal kdokoli, kdo má na věci zájem, a to ve lhůtě 10 let¹⁵⁰ od chvíle, kdy otec o dítě přestal jevit zájem. Tato lhůta se během nezletilosti dítěte staví, dítě tedy může podat žalobu do svých 28 let.

Druhá možnost (kdy existuje občanskoprávní statut bez titulu) je trochu složitější. Závisí zde na tom, jakým způsobem byl určen občanskoprávní statut dítěte. Pokud byl občanskoprávní statut určen úředním potvrzením, může být otcovství popíráno opět kýmkoli kdo má na věci zájem ve lhůtě 10 let od vydání tohoto úředního oznámení. Pokud byl občanskoprávní statut konstatován rozsudkem, je situace komplikovanější. Code civil totiž na tuto možnost nepamatuje. Z obecných pravidel plyne, že nelze popírat rozsudek, jež rozhodl o existenci občanskoprávního statutu a je pravomocný. Není tedy možné podat jiný opravný prostředek s výjimkou tzv. odporu třetí osoby (*tierce opposition*), mimořádného opravného prostředku, jež umožňuje francouzský OSŘ v případě odůvodněného zájmu třetí osoby na rozhodnutí. Je tedy

¹⁵⁰ Zákon ze 16. ledna 2009. Předtím byla lhůta pětiletá.

možné výjimečně napadnout pravomocný rozsudek soudu za předpokladu, že tento rozsudek zpochybňuje rodičovství, a to v desetileté lhůtě od jeho vydání¹⁵¹.

4. Právní následky rodičovství v právu soukromém

Obecně

Základ práv a povinností rodičů vůči dětem je v českém (ale i francouzském právu) dán jejich vztahem k dítěti. Rodičům plynou rodičovská práva přímo ze zákona, nezávisle na jejich vůli. Rodič a natož dítě se nemohou těchto práv platně vzdát.¹⁵² Určitou zákonnou výjimkou je možnost osvojení, konkrétně nezrušitelného, kdy dochází k přechodu těchto práv z původních rodičů na rodiče nové. Na druhou stranu ale nemusí rodič všechna svá práva vykonávat osobně, může jimi pověřit jiné osoby. V žádném případě ale nemůže převést na třetí osobu vyživovací povinnost.

Pokud se ohlédneme do historie, v ABGB se hovoří o rodičích jen tam, kde šlo o jejich povinnosti k dítěti: oběma rodičům bylo uloženo „...*děti vychovávat, to jest pečovat o jejich život a jejich zdraví, opatrovat jim slušnou výživu, jejich tělesné a duševní síly vyvíjet a vyučováním v náboženství a v užitečných vědomostech klásti základ k jejich budoucímu blahobytu.*“; „*Jest především povinností otcovou tak dlouho pečovat o výživu dětí, dokud nemohou samy se vyživovati. Na matce je zvláště pečovat o jejich tělesnou výchovu a o jejich zdraví.*“ (ust. § 139 a § 141 ABGB).

Pokud hovoříme o vztahu mezi rodiči a dětmi, je třeba si uvědomit, že dítě je v tomto vztahu subjektem, nikoli objektem. Tento vztah vzniká na základě existence biologického pokrevního svazku okamžikem narození dítěte. Oběma rodičům náleží (na rozdíl od dřívější úpravy) stejná práva a povinnosti (v rámci institutu rodičovské zodpovědnosti, ale i mimo něj). Pokud rodič neplní řádně svá práva a povinnosti, umožňuje zákon do vztahu rodičů a dítěte intervenci státního orgánu. Jestliže rodina zanikne nebo se stane disfunkční, má dítě nárok na výchovu a rozvoj ze strany společnosti, respektive státu (tzv. náhradní péče).¹⁵³

¹⁵¹ Fenouillet D.: Droit de la famille. 2ème édition, Dalloz, 2008, str. 352

¹⁵² Proto je odložení dítěte do tzv. babyboxu mimo hranici zákona, který s touto možností nepočítá (viz výše).

¹⁵³ Hrušáková M. a kolektiv: Rodinné právo. MU a Doplněk, Brno 1993, str. 80

V následujícím textu se zaměřím na českou právní úpravu právních následků rodičovství v soukromém právu. Pokud jde o francouzskou úpravu, zmíním se jen o některých rozdílech, což plyne to ze skutečnosti, že pojem rodičovské zodpovědnosti (*autorité parentale*), jeho obsah a práva a povinnosti z něj plynoucí jsou jak v českém, tak ve francouzském rodinném právu obdobné. Zmíním se jen o některých nuancích ohledně rodičovské zodpovědnosti a dále vyživovací povinnosti rodičů k dětem ve francouzském právu, kde jsou koncepčně menší rozdíly. Instituty zastupování jako poručnictví či opatrovnictví se ve francouzském právu v podstatě neliší.

4.1. Vznik rodičovské zodpovědnosti v českém právu

Institut rodičovské zodpovědnosti upravuje ZoR ve své druhé části, v hlavě první (§ 30 a násl.). Jde o souhrn nejdůležitějších práv a povinností rodičů k nezletilému dítěti, která rodiče uplatňují při péči o zdraví tohoto dítěte, tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj, dále při zastupování dítěte a správě jeho jmění.¹⁵⁴ Právní vyjádření tohoto základního vztahu mezi rodiči a dětmi by nemělo být jen technickým označením určitých práv a povinností. Mělo by zahrnovat i oblasti stojící nad právem, tak, jak to vyjadřuje Komentář k Obecnému zákoníku občanskému z roku 1935: „...*obsah rodičovské moci je širší než pouhá práva a povinnosti, neboť obsahuje např. působení mravní, dané vzorem příkladného, obětavého a pracovitého života, citový vztah, duševní autoritu...*“¹⁵⁵

Název tohoto institutu se v průběhu doby měnil: od dob římského práva do poloviny 20. století šlo o moc otcovskou; zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném pak nahradil tento pojem pojmem „rodičovská moc“. Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině tento pojem již nepřevzal a použil místo něj „práva a povinnosti rodičů“. Pojem „rodičovská zodpovědnost“ zavedla do právního řádu až tzv. velká novela z roku 1998. Jinak než pojmově však tato novela nic zásadního v úpravě práv rodičů a dětí nepřinesla, protože obsah tohoto nového pojmu se obsahově kryje se s „rodičovskou mocí“. Nový ObčZ počítá s pojmem „rodičovská odpovědnost“ – viz navrhované ust. § 805: „*Rodičovská odpovědnost zahrnuje povinnosti a práva rodičů, která spočívají v péči o dítě a v jeho*

¹⁵⁴ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 94

¹⁵⁵ Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu. Právo a rodina 7/2008

ochraně, v udržování osobního styku s dítětem, v zajišťování jeho výchovy a vzdělání, v určení místa jeho bydliště, v jeho zastupování a spravování jeho jmění; vzniká narozením dítěte a zaniká, jakmile dítě nabude plné svéprávnosti. Trvání a rozsah rodičovské odpovědnosti může změnit jen soud.“¹⁵⁶

Rodičovská zodpovědnost náleží oběma rodičům. Nositelem rodičovské zodpovědnosti se rodič stává pouze na základě svého rodičovství, bez ohledu na další skutečnosti jako např. manželství apod. Ust. § 32 ZoR říká, že rozhodující úlohu ve výchově dítěte mají rodiče¹⁵⁷, což je třeba vykládat tak, že každý z rodičů má rovné postavení a za výchovu a vývoj dítěte mají společnou odpovědnost (viz výše). Podle výše zmíněného ustanovení mají být rodiče svým osobním životem a chováním příkladem pro své děti.

Základní podmínkou pro přiznání rodičovské zodpovědnosti je pouze úplná způsobilost k právním úkonům. Rodič, jehož způsobilost k právním úkonům byla omezena nebo jí byl zbaven, nemůže vykonávat základní atribut rodičovské zodpovědnosti – zastupovat své dítě. Pokud tedy není jeden rodič nositelem rodičovské zodpovědnosti a druhý rodič je způsobilý ji nést, nese ji v plném rozsahu (viz ust. § 34 odst. 2 ZoR). Pokud nositelem rodičovské zodpovědnosti nemůže být ani jeden rodič (např. oba jí byli zbaveni), soud ustanoví dítěti poručníka.¹⁵⁸

Dítě se stává subjektem tohoto vztahu okamžikem narození.¹⁵⁹ Obecně je za dítě považován každý do doby zletilosti. Podle ustanovení § 31 odst. 3 ZoR má dítě právo obdržet informace a svobodně se vyjadřovat k podstatným rozhodnutím rodičů týkajících se jeho osoby za předpokladu, že je schopno vytvořit si vlastní názor a posoudit rozsah opatření, jež se ho týkají. Úmluva o právech dítěte ve čl. 12 odst. 2 říká,

¹⁵⁶ Důvodová zpráva říká: Pojem tzv. rodičovské zodpovědnosti, který byl vřazen do našeho právního řádu zákonem č. 91/1998 Sb., aniž byl diskutován v odpovídajícím rozsahu a hloubce, zejména pak bez toho, aby bylo dostatečně zjištěno, popř. zváženo, jaký je vlastně význam anglického výrazu parental responsibilities, se navrhuje nahradit výrazem „rodičovská odpovědnost“, shodně s celkovým konceptem pojmu odpovědnosti v návrhu. Osnova tento pojem nespojuje se sankcí za nesplnění povinností, ale spojuje jej s řádným (odpovědným) plněním povinností a řádným (odpovědným) výkonem práv, jak se shoduje s civilizační tradicí evropského kontinentu, upřesněnou zejména obecně přejatým pojetím křesťanské morálky a intencemi „křesťanských tradic evropské právní kultury“. Výrazy „odpovědnost“ i „zodpovědnost“ jsou synonymické, a není tudíž důvod označovat v občanském zákoníku totéž dvěma různě znějícími slovy.

¹⁵⁷ Právo dítěte, aby bylo vychovááno oběma rodiči, plyne především z čl. 18 Úmluvy o právech dítěte.

¹⁵⁸ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 95

¹⁵⁹ Ochrana dítěte z hlediska rodičovské zodpovědnosti před jeho narozením (nasciturus) je dána jen jeho právy dědickými. V žádném jiném ohledu subjektem práva není.

že o podstatných záležitostech týkajících se osoby dítěte má být rozhodováno v řízení před státním orgánem. Nelze tedy dítě jen pro jeho nezletilost zbavit možnosti být slyšeno (ust. § 100 odst. 3 OSŘ).¹⁶⁰

Rodičovskou zodpovědnost ve vztahu k péči o dítě lze přiznat i nezletilému rodiči staršímu šestnácti let, a to rozhodnutím soudu (ust. § 34 odst. 3 ZoR)¹⁶¹. Jde o tzv. částečnou rodičovskou zodpovědnost. Ta by se měla vztahovat pouze na „péči o osobu dítěte“ i když zákon ji vymezuje v tomto paragrafu jako „péči o dítě“. Podle některých se jedná o nešťastnou formulaci, protože péče o dítě je širší pojem a může být vykládán tak, že by nezletilý rodič byl oprávněn činit za své dítě i takové právní úkony, k nimž není oprávněn ani sám za sebe, což není přípustné.¹⁶²¹⁶³ S tímto názorem lze jen souhlasit. Nezletilý rodič tedy může o dítě osobně pečovat, zajišťovat jeho výživu, zdravotní péči, ale nemůže dítě zastupovat v právních vztazích.¹⁶⁴ Smyslem tohoto ustanovení je především to, aby bylo umožněno nezletilým matkám alespoň omezeně pečovat o své děti.

Řešením pro nezletilého staršího šestnácti let, jímž by získal plnou právní způsobilost a tudíž i plnou rodičovskou zodpovědnost, by bylo uzavření manželství. Pokud by neměl ani jeden z rodičů rodičovskou zodpovědnost, ustanoví soud dítěti poručníka. Ten sice činí úkony podobné úkonům rodičů, nicméně je nenahrazuje plně. Nemá např. vyživovací povinnost k dítěti.

Zákon předpokládá, že se rodiče na výkonu svých práv a povinností dohodnou. Nastat může ale i situace, kdy budou mít oba rodiče na podstatnou záležitost týkající se dítěte odlišný názor. Tento možný střet zájmů rodičů řeší § 49 ZoR – nedohodnou-li se rodiče o podstatných věcech při výkonu rodičovské zodpovědnosti, rozhodne soud. Z toho tedy plyne, že v běžných věcech vykonává každý rodič svá práva a povinnosti samostatně, ale v podstatných záležitostech týkajících se dítěte (jako je např. vzdělání) je třeba, aby se rodiče dohodli.¹⁶⁵ Za věc podstatnou se tedy považuje vše, co je

¹⁶⁰ Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 3. 4. vydání, ASPI, Praha 2007, str. 97

¹⁶¹ Toto ustanovení je v ZoR nadbytečné – viz ust §§ 8 a 9 ObčZ.

¹⁶² Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu. Právo a rodina 7/2008

¹⁶³ Lužná R.: Rodičovská zodpovědnost nezletilého dítěte. Právo a rodina 12/2007

¹⁶⁴ Lužná R.: Rodičovská zodpovědnost nezletilého dítěte. Právo a rodina 12/2007

¹⁶⁵ Zajímavá otázka vyvstává v souvislosti se zákonem č. 3/2002 Sb., o svobodě náboženské víry a postavení církví a náboženských společností. Podle něj o náboženské výchově dětí do jejich 15 let

podstatné jak pro rodiče, tak především pro dítě.¹⁶⁶ Ust. § 50 dost. 1 ZoR dále stanoví, že pokud nežijí rodiče spolu a nedohodnou-li se na úpravě výchovy a výživy dítěte, může soud i bez návrhu rozhodnout, komu bude dítě svěřeno do výchovy a jak má každý z rodičů přispívat na jeho výživu. Hlavní je vždy zájem dítěte.¹⁶⁷

Pro shrnutí tedy uvádím, že obsahem pojmu rodičovská zodpovědnost je podle ust. § 31 ZoR:

- a) péče o nezletilé dítě
- b) zastupování nezletilého dítěte
- c) správa jeho jmění

Vedle toho existují i práva a povinnosti mimo rodičovskou zodpovědnost. Lze mezi ně třeba zařadit především vyživovací povinnost rodiče k dítěti¹⁶⁸ a právo určit dítěti jméno a příjmení. Při výkonu těchto povinností jsou rodiče povinni důkladně chránit zájmy dítěte.

4.2. Péče o dítě

ZoR uvádí na prvním místě v rámci rodičovské zodpovědnosti péči o nezletilého, jež zahrnuje péči o jeho zdraví, tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj (ust. § 31 odst.1a ZoR). Soubor těchto povinností můžeme označit pojmem výchova nezletilého¹⁶⁹. Nicméně ZoR o výchově v § 31 ZoR explicitně nehovoří, ani tento pojem

rozhodují rodiče. Toto rozhodnutí je bez pochyby rozhodnutí v podstatné záležitosti, a pokud jde o možný střet zájmů rodičů, uplatnil by se § 49 ZoR. Je ovšem velmi obtížné, aby soud rozhodl, že dítě nemá být vychováno v určitém náboženství, o tom rozhodovat soudu nepřísluší, a to z toho důvodu, že povinnosti plynoucí z příslušnosti k církvi či náboženské společnosti nejsou uloženy všem občanům – jde o ústavní právo, nikoli povinnost. (in Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 107). Objevují se ale i názory opačné. V této souvislosti je možné upozornit na rozsudek Evropského soudního dvora pro lidská práva Hoffmanová vs. Rakousko z roku 1993 týkajícího se rozhodování o svěření dětí do péče rodičů z důvodu jejich odlišné náboženské příslušnosti (Římskokatolická církev, Svědci Jehovovi)

¹⁶⁶ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 107

¹⁶⁷ R 363/2003: Z ústavně právního pohledu není možné nadřazovat modely fungování vztahů mezi oddělenými rodiči a nezletilými dětmi, které mají orgány veřejné moci zažity, nad zájem dítěte definovaný čl. 3 Úmluvy o právech dítěte. Tyto modely, jakkoli jsou v mnohých případech přínosné a použitelné, nemohou postihovat situaci každého jednotlivého nezletilého dítěte.

¹⁶⁸ Zde není rozhodující, zda je rodič nositelem rodičovské zodpovědnosti. Vyživovací povinnost existuje i mezi zletilými subjekty.

¹⁶⁹ Komentář k obecnému zákoníku občanskému z roku 1935 k výchově uvádí: „Výchovou rozumíme takové jednání, aby z dítěte se stal řádný člen lidské společnosti, řádný člen národa. Výchova se děje

nevysvětluje. ZoR požívá v ust. § 31 odst. 2 širšího pojmu: „*rodiče jsou povinni důsledně chránit zájmy dětí, řídit jejich jednání a vykonávat nad ním dohled*“. Lze z toho tedy vyvodit, že „řídit jednání dětí“ znamená děti vychovávat¹⁷⁰. ZoR pak dále stanoví (ust. § 32 ZoR), že rozhodující úlohu ve výchově dětí mají rodiče, kteří mají být svým osobním životem a chováním příkladem svých dětí. Neznamená to ale, že osobní péči o dítě musí vykonávat jen rodič. Tento výkon může svěřit třetí osobě. Na výkonu výchovy dítěte se má podílet i manžel, který není rodičem dítěte, a to za podmínky, že s dítětem žije ve společné domácnosti (ust. § 33 ZoR). Tento manžel přitom k dítěti nemá žádnou jinou povinnost, tedy ani vyživovací (byť ji pravděpodobně plní).

Hlavním předpokladem výchovy dítěte je ochrana jeho zájmů, jež jsou nadřazeny výkonu všech ostatních práv a povinností¹⁷¹. Zájmy dítěte jsou rodiče povinni chránit proti každému, kdo by dítěti mohl způsobit újmu. V této souvislosti je třeba zmínit především Úmluvu o právech dítěte, která dětem garantuje celou řadu práv. Jde zejména o ust. čl. 6 Úmluvy, které zaručuje dítěti přirozené právo na život (tím vyvstává i související otázka interrupce). Děti mají dále právo znát své rodiče a být v jejich péči je-li to možné (ust. čl. 7 Úmluvy) a stýkat se s rodiči, není-li to v rozporu s jejich zájmy. Dítě má vůči rodičům právo být vychováváno, zastupováno a jeho jmění má být spravováno (viz rodičovská zodpovědnost), dále má dítě právo na výživné ze strany rodičů, a to až po dobu, kdy není schopno se živit samo. Jak již bylo uvedeno výše, je často těžké určit co je či není oním zájmem dítěte, o zájmu dítěte mohou navíc mít oba rodiče rozdílné představy.

Ze skutečnosti, že rodič má povinnost pečovat o dítě vyplývá implicitně řada dalších oprávnění. Jde konkrétně o právo rodiče mít dítě u sebe, s čímž souvisí i právo požadovat dítě zpět od toho, kdo jej neoprávněně zadržuje¹⁷². Dále o právo řídit jednání

normálně ve společné domácnosti a v dorozumění obou manželů. Obsah výchovy je dán tím, že mají býti tělesné i duševní síly dítěte pěstovány, a že se mu má dostati výuky v užitečných znalostech.“ – in Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu 3. Právo a rodina 9/2008

¹⁷⁰ Ustanovení § 31 ZoR znamená spíše výchovu v širším slova smyslu (rozhodování o dítěti), zatímco jiná ustanovení ZoR hovoří o svěření do výchovy (§§ 26, 50) mají na mysli spíše svěřeni do osobní péče jednoho z rodičů, tedy výchovu v užším smyslu – in Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 224

¹⁷¹ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 97

¹⁷² Toto právo zaručuje i Úmluva o právech dítěte v čl. 9: Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, zajistí, aby dítě nemohlo být odděleno od svých rodičů proti jejich vůli, ledaže příslušné úřady na základě soudního rozhodnutí a v souladu s platným právem a v příslušném řízení určí, že takové oddělení je potřebné v zájmu dítěte. Takové určení může být nezbytným v některém konkrétním případě, například,

dětí a vykonávat nad nimi dohled, který podle ZoR závisí na věku dítěte a rozumové vyspělosti. Při jeho zanedbání se rodič vystavuje sankcím – jak občanskoprávního¹⁷³, tak i možného trestněprávního charakteru. Rodiče jsou při výchově dětí povinni použít přiměřených výchovných prostředků, a to tak, aby nebyla dotčena důstojnost dítěte, jeho zdraví a duševní rozvoj (ust. § 31 odst. 2 ZoR)¹⁷⁴. Dále jde o právo určit místo pobytu dítěte, povolání ve shodě se zájmy dítěte a v neposlední řadě má rodič též právo na styk s dítětem¹⁷⁵. ZoR tento institut upravuje v rámci rozvodu v § 27 ZoR. Zákon obecně stanoví, že dohoda o styku rodičů s dítětem nepotřebuje schválení soudu. Tzn., že soud v rámci řízení o této otázce a priori nerozhoduje. Nicméně pokud to vyžaduje situace v rodině a zájem dítěte, soud tyto poměry upraví (může styk rodiče s dítětem dokonce omezit či zakázat)¹⁷⁶. Společná vůle rodičů má ale vždy přednost. Podle R 12/1990 odpovídá rodič, kterému bylo dítě svěřeno do výchovy, za škodu vzniklou druhému rodiči v důsledku zmaření styku s dítětem, a to i tehdy, pokud tohoto rodiče včas neinformoval o objektivní překážce bránící uskutečnění styku s nezletilým dítětem ve stanovenou dobu.

Lze tedy shrnout, že pojem péče o dítě v rámci rodičovské zodpovědnosti znamená rozhodování o dítěti v situacích, kdy o sobě dítě nemůže rozhodnout samo. Jejím cílem je konkrétně péče o zdraví dítěte¹⁷⁷, jeho tělesný rozvoj, do něhož spadá podle některých i otázka vyživovací povinnosti rodičů vůči dětem¹⁷⁸. Mám za to, že vyživovací povinnost přesahuje pojem rodičovské zodpovědnosti jednak trváním a jednak obsahem. Dále péče o dítě zahrnuje péči o jeho citový a mravní rozvoj, čím je myšlena především výchova k lásce a úctě vůči všem členům rodiny¹⁷⁹. Otázka mravního vývoje dítěte bývá bohužel často opomíjená.

jde-li o zneužívání nebo zanedbávání dítěte rodiči nebo žijí-li rodiče odděleně a je třeba rozhodnout o místě pobytu dítěte.

¹⁷³ Odpovědnost za škodu způsobenou těmi, kteří nemohou posoudit následky svého jednání (ust. § 422 ObčZ).

¹⁷⁴ Jde o v dnešní době hojně diskutovanou otázku tělesných trestů vůči dětem. V řadě evropských zemí platí absolutní zákaz tělesných trestů vůči dětem (Švédsko, Dánsko, Norsko, Finsko a další)

¹⁷⁵ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 185-186

¹⁷⁶ Je třeba se zmínit o tom, že styk s dítětem je právem rodičů, nikoli prarodičů. Problematické je to zejména v situaci, kdy zemře rodič a prarodiče tak mohou ztratit i vnoučata, kterým druhý rodič zakáže se s nimi stýkat.

¹⁷⁷ Na niž odkazuje hlavně Úmluva o právech dítěte ve čl. 23 a 24. Význam těchto ustanovení spočívá v tom, že vnitrozemský právní řád s nimi musí být v souladu a tento stav je každoročně ze strany mezinárodních institucí kontrolován.

¹⁷⁸ Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu 2. Právo a rodina 8/2008

¹⁷⁹ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 223

4.3. Zastupování dítěte

Zastupování nezletilého je dalším právem, ale zároveň i povinností rodičů¹⁸⁰. Zastoupení je nutné, protože ObčZ nezletilému dítěti způsobilost k právním úkonům nedává. Z toho také plyne, že zastupovat dítě nemůže nezletilý rodič či rodič, který byl způsobilosti k právním úkonům z nejrůznějších důvodů zbaven, nebo jeho způsobilost byla v tomto směru omezena. Pokud ovšem nezletilí způsobilost k právním úkonům mají, potřebnost zákonného zastoupení odpadá¹⁸¹.

Existují tedy situace, kdy nezletilé dítě musí být zastoupeno – jde především o osobní a majetkové záležitosti dítěte. Jsou však záležitosti, ve kterých může dítě jednat buď samo, nebo pokud jednat samo nemůže, je jeho zastoupení vyloučeno. Jde např. o souhlasné prohlášení otcovství či pořízení závěti¹⁸². Naše právní úprava nezná právní úkony nezletilého činěné se souhlasem zákonného zástupce. Oproti tomu existují úkony, ke kterým je nutné přivolení soudu – jde konkrétně o případ právních úkonů rodičů týkajících se nakládání s majetkem nezletilého, pokud nejde o tzv. běžné záležitosti (ust. § 28 ObčZ).

Zástupcem dítěte může být kterýkoli z rodičů¹⁸³. Nerozlišuje se, jde-li o běžnou záležitost či nikoli. Nemá-li jeden z rodičů způsobilost k právním úkonům, zastupuje dítě druhý rodič. Nemůže-li dítě zastoupit žádný z rodičů, ustanoví soud dítěti opatrovníka (ust. § 37 odst. 2 ZoR). Zákon stanoví, že žádný rodič nesmí zastoupit své dítě, jde-li o právní úkony ve věcech, při nichž by mohlo dojít ke střetu zájmů (ust. § 37 odst. 1 ZoR). Znamená to tedy, že ke střetu dojít nemusí, stačí pouze, pokud by mohl nastat (R 890/2003)¹⁸⁴. Dítě musí být v této situaci ustaven soudem tzv. kolizní opatrovník.

¹⁸⁰ Ust. § 36 ZoR: Rodiče zastupují dítě při právních úkonech, ke kterým není plně způsobilé.

¹⁸¹ Podle ust. § 9 ObčZ mají nezletilí způsobilost jen k takovým právním úkonům, které jsou svou povahou přiměřené rozumové a volní vyspělosti odpovídající jejich věku.

¹⁸² Podle ust. § 476d ObčZ je nezletilý starší 15 let způsobilý pořídit závět' o svém majetku, ale jen formou notářského zápisu.

¹⁸³ R 17/1968: V případě, že jeden z rodičů zastupuje dítě v běžných věcech, není nutné vyjádření druhého rodiče. Jde-li však o podstatnou věc, je třeba se dotázat druhého rodiče, zda s projevem zastupujícího rodiče souhlasí. Pokud by druhý rodič nevyslovil souhlas, byly by dány podmínky pro postup podle § 49 ZoR.

¹⁸⁴ Jde typicky o případy rozvodu, dědické řízení apod. – in Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 189

Právo a povinnost rodiče zastupovat své dítě zaniká zletilostí dítěte. Poté je možné zastoupení jen na základě plné moci. Ze zákonného zastoupení tedy plyne, že rodiče jsou v možnosti zastupovat své děti omezeni jak subjektivně (např. nedostatek zkušeností a znalostí zastupujícího, kdy je nejlepším zájmem dítěte zastoupení opatrovníkem), tak objektivně (např. jejich nepřítomností). Kromě rodičů může dítě zastupovat též poručník, pěstoun¹⁸⁵, opatrovník a samozřejmě i osvojitel (který automaticky osvojením vstupuje na místo rodičů).

4.3.1. Poručník

Základním předpokladem pro institut poručnictví je skutečnost, že pod ochranou poručníka může být jen dítě nezletilé. Tato ochrana se nevztahuje ani na nascitura, ten má specifickou ochranu jen v právu dědickém. Ust. § 78 ZoR stanovuje podmínky, za kterých je dítěti poručník ustanoven. Je to v situacích, kdy oba rodiče dítěte zemřeli, byli zbaveni rodičovské zodpovědnosti, výkon jejich rodičovské zodpovědnosti byl pozastaven nebo nemají způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu¹⁸⁶. Cílem institutu poručnictví je tedy opět v první řadě ochrana zájmů dítěte v případě, pokud nemá žádného rodiče, který by byl nositelem rodičovské zodpovědnosti. Poručník má tedy namísto rodičů dítě vychovávat, zastupovat a spravovat jeho majetek.

Funkce poručníka je funkcí dobrovolnou. Je vhodné, aby existoval předpoklad, že mezi poručníkem a dítětem vznikne citový vztah. Proto se soud snaží ustanovit poručníkem v první řadě osobu, kterou doporučili rodiče, popř. rodič¹⁸⁷. Toto doporučení nemá stanovené žádné formální náležitosti, není nutná forma závěti ani notářského zápisu, stačí i obyčejný dopis nebo osobní prohlášení rodiče před pracovníkem sociálně-právní ochrany dětí, důvěryhodnými svědky apod.¹⁸⁸ Poručníky mohou být ustanoveni i manželé společně. Nebyl-li takto rodiči nikdo doporučen, ustanoví soud poručníkem někoho z příbuzných nebo blízkých osob, popř. jinou

¹⁸⁵ Jen v běžných záležitostech (§ 45c odst. 2 ZoR).

¹⁸⁶ Ve Francii je např. dítěti ustanoven poručník i v případě, kdy nelze zjistit původ dítěte – viz art. 390 CC: „*Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant dont la filiation n'est pas légalement établie.*“ Dalším rozdílem francouzské a české úpravy je fakt, že ve Francii existují pro ochranu práv dítěte tzv. rodinné rady (*les conseils de famille*), které dohlíží na konkrétní výkon poručnictví.

¹⁸⁷ Od tohoto doporučení se soud odchýlí jen v případě, vyžadují-li to zájmy dítěte.

¹⁸⁸ Jinou otázkou ovšem je, jak zajistit, aby se o případné vůli rodiče (pokud je písemná) soud dozvěděl včas. Zde je problém se skutečností, že žádný orgán nemá ze zákona povinnost soud informovat, že taková vůle rodiče existuje. Může se pak snadno stát, že soud ustanoví poručníka dítěti, aniž by se dozvěděl, že přání rodiče bylo jiné.

fyzickou osobu¹⁸⁹. Nemůže-li být ustanovena poručníkem fyzická osoba, je jím ustanoven orgán sociálně-právní ochrany¹⁹⁰.

Osoba ustanovená poručníkem musí být zletilá, mít způsobilost k právním úkonům, s ustanovením poručníkem souhlasit a zaručovat, že bude jednat v zájmu dítěte.

Pokud jde o úpravu vztahů poručníka a dítěte, odkazuje ZoR v ust. § 81 na přiměřené použití ustanovení o právech a povinnostech rodičů a dětí. Poručník však nenahrazuje péči rodičů plně. Poručník má právo poručence vychovávat, zastupovat a spravovat jeho jmění¹⁹¹ místo rodičů. Nevyplývá mu ale povinnost mít dítě u sebe¹⁹² a osobně o něj pečovat. Nemá k dítěti také vyživovací povinnost. Poručník podléhá pravidelnému doзору soudu a je povinen podávat soudu zprávy o poručenci¹⁹³ a účty ze správy jeho jmění. Za výkon funkce nenáleží poručíkovi odměna, ale pokud poručník o dítě pečuje osobně, náleží jemu i dítěti nároky jako v případě pěstounské péče¹⁹⁴.

Poručnictví nad nezletilým zaniká nabytím zletilosti poručence, jeho smrtí, osvojením či znovunabytím rodičovských práv jeho rodičů. Dále také odvoláním poručníka či jeho vzdáním se funkce, popř. smrtí¹⁹⁵. ZoR řeší i situaci rozvodu manželů, kteří byli stanoveni poručníky společně (ust. § 82 odst. 3). V těchto případech soud zváží, zda budou oba rozvedení manželé stále poručníky dítěte nebo poručnictví jednoho z nich zproutí. Do dvou měsíců po skončení poručnictví musí poručník předložit soudu závěrečný účet ze správy jmění poručence¹⁹⁶.

¹⁸⁹ V praxi bývá tato vhodná osoba vybírána ze seznamu žadatelů o adopci nebo pěstounskou péči. V jistých případech je pak možné budoucího osvojitele či pěstouna ustanovit nejprve poručníkem.

¹⁹⁰ Jedná se o tzv. hromadné poručenství. Orgán sociálně-právní ochrany vykonává i tzv. dočasné zákonné poručnictví v případě, pokud se např. ustanovený poručník neujme své funkce – in Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 302-303

¹⁹¹ Soud může poručníkovi na jeho žádost přiznat z poručencova jmění přiměřenou odměnu. Podmínkou je, že správa poručencova jmění je spojena se značnou námahou (ust. § 80 odst. 2 ZoR). V některých případech může soud pro správu jmění poručence ustanovit opatrovníka pro správu jmění, který jmění dítěte spravuje v daném rozsahu.

¹⁹² Osobní péče může být zabezpečena např. ústavní výchovou, pěstounskou péčí apod.

¹⁹³ V podstatných záležitostech jako je volba povolání, školy, koupě či prodej majetku, odmítnutí dědictví aj. je povinen poručník žádat souhlas soudu k těmto úkonům.

¹⁹⁴ Podle ust. § 43 odst. 2 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře: „*Jestliže poručník o dítě osobně pečuje, náleží poručníkovi a dítěti dávky podle § 37 až 42*“ – tj. dávky pěstounské péče.

Podle R 4/1977 je nesprávné svěřit dítě poručíkovi i do pěstounské péče, pokud se o toto dítě osobně stará. V tomto poručenství je zahrnut i obsah pěstounské péče.

¹⁹⁵ V těchto případech je dítěti ustanoven nový poručník.

¹⁹⁶ Této povinnosti může ale soud poručníka zproutit.

4.3.2. Opatrovník

Opatrovnictví nelze na rozdíl od poručnictví považovat za institut náhradní rodinné péče¹⁹⁷. Opatrovník se dítěti ustavuje vždy na základě konkrétního právního důvodu uvedeném v ust. § 83 ZoR. Znamená to, že dítě má svého zákonného zástupce, ale i přesto v konkrétním případě potřebuje pomoc další osoby¹⁹⁸. Lze rozlišovat opatrovnictví krátkodobé (pro jediný úkon) a dlouhodobé¹⁹⁹.

Existují tedy situace, kdy opatrovník ustanoven nezletilému být musí. Je to v případě střetu zájmů rodičů a dítěte, kdy soud ustavuje tzv. kolizního opatrovníka (ust. § 37 ZoR)²⁰⁰. Podle judikatury stačí, pokud kolize zájmů jen hrozí, nemusí k ní dojít.²⁰¹ Klasickým případem jsou řízení, kde jsou účastníci jak rodiče, tak děti (např. dědické, rozvodové řízení).

Další důvod pro ustanovení opatrovníka souvisí se správou jmění dítěte (ust. § 37b ZoR). V situaci, pokud jsou majetkové zájmy dítěte ohroženy, soud ustanoví opatrovníka pro zvýšenou ochranu jmění²⁰². Jde zejména o případy, kdy je správa jmění dítěte komplikovaná. Soud stanoví rozsah správy jmění a způsob výkonu vlastnických a jiných věcných práv a práv duševního vlastnictví, způsob výkonu práv k cenným papírům a práv závazkových. Opatrovník spravuje majetek s péčí řádného hospodáře. Opatrovník pak vykonává ve stanoveném rozsahu správu tohoto jmění místo rodiče, popř. poručníka.

Soud dále ustanoví opatrovníka, pokud dojde k omezení rodičovské zodpovědnosti (ust. § 44 odst. 2 ZoR), a to pro ty úkony, které rodič nemůže vykonávat. Opatrovník je ustanoven také v řízení o osvojení (ust. § 68b ZoR).

ZoR dále stanoví, že soud ustanoví opatrovníka i v případech, kdy je to z důvodu zájmu dítěte i v jiných případech třeba. Jde o tzv. opatrovníka ad hoc. Taková situace

¹⁹⁷ Tyto instituty nelze zaměňovat, jak tomu bylo před rokem 1998, kdy se pod pojmem opatrovnictví skrývaly tyto dva instituty dohromady.

¹⁹⁸ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 155

¹⁹⁹ Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 310

²⁰⁰ R 20/1980: Pokud žalobu o určení otcovství podala matka, musí opatrovník být dítěti ustanoven soudem péče o nezletilé, nikoliv procesním soudem.

²⁰¹ Viz podkapitola Zastupování dítěte

²⁰² Viz podkapitola Správa jmění dítěte

nastává např. tehdy, pokud rodič nezařídí svému dítěti, které je v pěstounské péči, cestovní pas; brání dítěti v podrobení se zdravotnímu úkonu apod.

Opatrovníkem může být stanovena fyzická osoba, ale i orgán sociálně-právní ochrany. Na opatrovníka fyzickou osobu jsou kladeny podobné požadavky jako na poručníka – musí jít o osobu s plnou procesní způsobilostí, s čistým trestním rejstříkem, vedoucí odpovídající způsob života garantující řádný výkon své funkce, musí mít vztah k opatrovanci i osobnostní předpoklady pro výkon funkce opatrovníka²⁰³. Někdy bývá opatrovník zřizován jen pro určitý úkon, jindy je to pro celé řízení ve věci. Opatrovnictví končí provedením daného úkonu, řízení nebo i rozhodnutím soudu (např. o zrušení omezení rodičovské zodpovědnosti). Může se také své funkce vzdát či z ní být odvolán.

Jinak pro opatrovníka platí analogicky podobná ustanovení jako pro poručníka – tj. soud ustanoví rozsah jeho povinností, skládá slib do rukou předsedy senátu, soud mu vydává pověřovací listinu. Opatrovník musí být také ochoten funkci vykonávat, nesmí majetek opatrovance spravovat s nepřiměřeným rizikem a už vůbec jej nesmí bezplatně převádět na třetí osoby. Musí spolupracovat se soudem a být pod jeho dohledem. V neposlední řadě má také občanskoprávní odpovědnost za způsobenou škodu i odpovědnost trestněprávní.

4.3.3. Pěstoun

Pěstounská péče je jeden z případů náhradní rodinné výchovy. Podle ZoR se pěstounskou péčí rozumí právní vztah mezi pěstounem a dítětem, jehož obsah tvoří některá vzájemná práva a povinnosti²⁰⁴. Základní rozdílem pěstounství a osvojení je skutečnost, že dítě v pěstounské péči má stále svou rodinu, své původní biologické rodiče. Tyto vazby nejsou v případě pěstounství zrušeny na rozdíl od osvojení, kde se osvojitelé stávají novými rodiči dítěte a dítě fakticky i právně svou bývalou rodinu opouští.²⁰⁵

²⁰³ Nová H.: Desatero práv a povinností opatrovníka. Právo a rodina 8/2007

²⁰⁴ Jde zde především o osobní vztah mezi dítětem a pěstounem. Pěstoun nahrazuje vztah rodič-dítě. Tím se tato náhradní péče liší od péče o dítě v ústavěch.

²⁰⁵ Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 3. 4. vydání, ASPI, Praha 2007, str. 134

Jediným kritériem, kterým se soud při rozhodování o svěření do pěstounské péče řídí, je zájem dítěte. Smyslem pěstounské péče je zajištění všech potřeb dítěte v situaci, pokud biologičtí rodiče o dítě z různých důvodů nepečují, nebo osobně pečovat nemohou. Jakmile je tato překážka odstraněna, je možné, aby se vrátilo dítě do své původní rodiny. Pěstounská péče je vhodná zejména v případech, kdy dítě nelze osvojit, protože rodiče k němu odmítají dát souhlas, na druhé straně však tito rodiče o dítě neprojevují zájem a je často umístěno v ústavu. Dalším případem vhodnosti pěstounské péče jsou případy, kdy o osvojení takového dítěte není zájem – jde o problémové děti, s nepříznivým zdravotním stavem, starší nebo vzhledem ke svému původu nežádané²⁰⁶. Pěstounská péče je vhodná také pro sourozence. V těchto všech případech plní institut pěstounské péče svou roli v jakémsi nahrazování rodiny těmto dětem, kterým by se jinak takovéto péče a zájmu nedostalo a byly by odkázány na ústavní zařízení.

Do pěstounské péče může být svěřeno pouze dítě nezletilé. Pěstounem může být jen fyzická osoba splňující zdravotní i materiální předpoklady pro svěření do pěstounské péče. Zákon umožňuje, aby bylo dítě svěřeno i do společné péče manželů. Pokud je svěřeno pouze jednomu manželovi, vyžaduje to souhlas druhého. Je důležité zmínit, že u pěstounské péče se nepreferují příbuzní dítěte, jak je tomu např. u svěření dítěte do výchovy jiné fyzické osoby podle ust. § 45 ZoR. Pěstouny se nejčastěji stávají bezdětní manželé²⁰⁷.

Pěstounskou péčí lze rozdělit na pěstounskou péči individuální (vykonávanou fyzickou osobou či manžely) a pěstounskou péči vykonávanou v zařízeních. Zde jsou nejtypičtějším příkladem tzv. SOS vesničky. Pěstounskou péčí zabezpečuje „matka-pěstounka“. Péči o děti pomáhají zajistit také tety, což jsou ženy připravující se na roli matky-pěstounky. Děvčata a chlapci různého věku vyrůstají jako sourozenci společně

²⁰⁶ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 203

²⁰⁷ Prvním krokem v cestě pěstouna je návštěva oddělení sociálně-právní ochrany obecního úřadu obce s rozšířenou působností. Při pohovoru s pracovníkem vysvětlí potenciální pěstoun své představy, jaké dítě by chtěl přijmout a svou motivaci pro takovýto krok. Vyplní formulář žádosti o zprostředkování náhradní rodinné péče, kde zmíní, zda se rozhoduje pro pěstounskou péči, osvojení či obojí. Tento spis pak putuje na krajský úřad, kde žadatele čeká psychologické vyšetření, jehož účelem je posouzení vhodnosti uchazeče. Hledají se vždy vhodní rodiče pro dítě, nikoli naopak. Poté rodiče absolvují teoretickou přípravu na pěstounství, setkání s pěstounskými rodinami. Pak je rodič zařazen do evidence žadatelů o náhradní rodinnou péči. Čekací doby jsou poměrně dlouhé, z části lze konstatovat, že náš systém trpí nedostatky a bylo by vhodné čekací doby v rámci všech stran urychlit. Na druhé straně je třeba mít na zřeteli, že je třeba předcházet unáhleným krokům, které by měly za následek selhání nové rodiny a vrácení těžce zklamaného dítěte zpět do ústavu. V současné době je hranicí pro počet dětí v pěstounské rodině číslo šest, po překročení této hranice již nelze podle odborníků dítěti zajistit individuální přístup k jeho osobě. – in Michalová A.: Vznik pěstounské péče v praxi. Právo a rodina 1/2008

s matkou-pěstounkou ve vlastním domku v rámci SOS vesničky. Biologičtí sourozenci zůstávají vždy pohromadě. V současné době u nás existují 3 SOS vesničky. Nejstarší z nich vznikla v roce 1969 v Karlových Varech – Doubí. V roce 1973 byla do provozu uvedena SOS vesnička ve Chvalčově, malé obci pod vrchem Hostýn ve Zlínském kraji. V roce 2003 pak byla otevřena SOS vesnička v Brně – Medlánkách²⁰⁸.

Zákon upravuje též institut tzv. předpěstounské péče (ust. § 45b odst. 2 ZoR). Jejím smyslem je, aby bylo dítě dočasně rozhodnutím orgánu sociálně-právní ochrany svěřeno do péče osoby, která se chce stát jeho pěstounem. Dítě je svěřeno do předpěstounské péče na dobu maximálně tří měsíců, poté je nutno zahájit soudem řízení o svěření dítěte do pěstounské péče, jinak rozhodnutí o svěření do předpěstounské péče pozbývá účinnosti. Smyslem tohoto institutu je, aby se dítě i pěstoun adaptovali jeden na druhého a navázali vzájemný vztah. Nejde však o obligatorní podmínku pro následné svěření do pěstounské péče.

Určitou novinkou je od června roku 2006 tzv. svěření dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu z rozhodnutí soudu, a to na základě předběžného opatření podle ust. § 76a OSŘ. Tento institut upravuje též ust. § 45a odst. 2 ZoR²⁰⁹.

Co se týče obsahu vztahu mezi pěstounem a dítětem, ZoR v ust. § 45c výslovně stanoví, že pěstoun vykonává přiměřeně práva a povinnosti rodičů. Rodiče tedy v plné míře nenahrazuje a vztah dítěte k jeho původní rodině nezaniká. Základní povinností pěstouna je o dítě osobně pečovat²¹⁰. Dále má právo zastupovat dítě, ale jen v běžných věcech. Spravovat jmění dítěte pěstounovi nenáleží vůbec. Pokud mají rodiče dítěte rodičovskou zodpovědnost, zůstávají tedy nadále zákonnými zástupci dítěte, spravují jeho jmění a mají samozřejmě i vyživovací povinnost k dítěti²¹¹. Dítě svěřené do pěstounské péče je povinno pomáhat podle svých schopností v domácnosti pěstouna, a pokud má vlastní příjem, je povinno přispívat na úhradu potřeb rodiny (ust. § 45c odst. 3 ZoR). Zaměstnanci obecního úřadu obce s rozšířenou působností mají oprávnění

²⁰⁸ Myšlenka SOS vesniček vznikla po 2. světové válce v Rakousku.

²⁰⁹ Viz podkapitola Předběžná opatření

²¹⁰ Pokud je dítě svěřeno jednomu z manželů, má druhý manžel povinnost pomáhat při výchově dítěte.

²¹¹ Toto výživné ale rodič platí státu a nikoli přímo pěstounům. Pěstounská péče je státem financována. Viz též R 22/1993: V řízení o svěření nezletilého do pěstounské péče se nerozhoduje o výživném pro toto dítě. Teprve po právní moci rozsudku o svěření nezletilého do pěstounské péče a po právní moci rozhodnutí příslušného správního orgánu o přiznání příspěvku na úhradu potřeb dítěte uloží soud rodičům, případně jiným osobám povinným poskytovat výživu dítěti, aby toto výživné poukázovaly uvedenému orgánu.

pěstounskou rodinu navštěvovat, a to jednou za tři měsíce v období půl roku a pak vždy jednou za šest měsíců.

Hmotné zabezpečení pěstounské péče se řídí zákonem č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře. Podle tohoto zákona náleží pěstounovi čtyři dávky (příspěvek na úhradu potřeb dítěte²¹², odměnu pěstouna²¹³, příspěvek při převzetí dítěte²¹⁴ a příspěvek na zakoupení motorového vozidla²¹⁵). Pokud je dítě svěřeno do pěstounské péče manželů, dávky náleží jen jednomu z nich.

Pěstounská péče zaniká dosažením zletilosti dítěte, úmrtím dítěte či pěstouna, rozhodnutím soudu. Společná pěstounská péče zaniká také úmrtím jednoho z pěstounů (zde může pěstounskou péči vykonávat rodič druhý) či rozvodem manželství.

4.4. Správa jmění dítěte

Podle ust. § 37a odst. 1 ZoR jsou rodiče povinni spravovat jmění dítěte²¹⁶ s péčí řádného hospodáře. Za řádnou péči lze považovat jednání, které by neohrožovalo majetek nezletilého a v dané situaci by nebylo neuvážlivé. Hlavním smyslem je, aby nezletilému zůstal majetek v neztenčené míře. Pokud rodiče nakládají s majetkem dítěte a nejde o běžnou záležitost, je podle ust. § 28 ObčZ nutný souhlas soudu (jde o případy prodeje nemovitosti, odmítnutí dědictví apod.)

V rámci rodičovské zodpovědnosti je však třeba rozlišovat mezi zastupováním dítěte a správou jeho jmění, kdy jde o dva instituty vzájemně se prolínající. Správa jmění totiž vyžaduje nejen úkony týkající se samotného majetku, ale i právní úkony další, které existence jmění dítěte vyvolává. Zde se správa jmění střetává se zákonným zastoupením dítěte²¹⁷.

212 Příspěvek na úhradu potřeb dítěte představuje nárok dítěte svěřeného do pěstounské péče. Příspěvek se poskytuje do dosažení zletilosti dítěte nebo nejdéle do 26 let, jestliže jde o nezaopatřené dítě, které žije ve společné domácnosti s osobou, která byla do dosažení zletilosti jeho pěstounem.

213 Odměna pěstouna je určitým způsobem společenské uznání osobě pečující o cizí dítě v pěstounské péči. Výše odměny činí součin životního minima jednotlivce a koeficientu 1.0 za každé svěřené dítě.

214 Účelem příspěvku při převzetí dítěte je přispět na nákup potřebných věcí pro dítě přicházející do náhradní rodinné péče. Výše příspěvku je stanovena pevnými částkami podle věku dítěte.

215 Náleží pěstounovi, který má v pěstounské péči nejméně čtyři děti. Podmínkou nároku dále je, že vozidlo nesmí pěstoun používat pro výdělečnou činnost.

216 Jmění je souborem majetku, který je v čase proměnlivý.

217 Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 117

Podle ustanovení § 37a odst. 1 ZoR smí být výnosy z majetku dítěte (úroky, dividendy apod.) použity nejprve pro vlastní výživu dítěte, až pak přiměřeně i pro potřeby rodiny. Pokud má tedy dítě takovéto příjmy z majetku, použijí se na výživu dítěte, což znamená, že zaniká zákonná vyživovací povinnost rodičů k dítěti, neboť je dítě schopno žít se samo (ust. § 85 ZoR). Zbylá část těchto výnosů pak může být použita pro potřeby rodiny (např. nákup nového vybavení bytu apod.)²¹⁸.

Majetková podstata může být dotčena jen v případě výrazného nepoměru mezi majetkem dítěte a rodičů. Tento nepoměr musí být nezaviněný. Jde klasicky o případy, kdy např. dítě zdědí velký majetek, zatímco rodič se nezaviněně stane nezaměstnaným.

V případech ohrožení majetkových zájmů dítěte ustanoví soud na základě ust. § 37b ZoR dítěti opatrovníka. Jde o tzv. opatrovníka pro správu jmění. Musí jít o osobu s plnou způsobilostí k právním úkonům. Opatrovníkovi je vždy stanoven rozsah jmění, které bude spravovat, popř. způsob jeho spravování. Podléhá dohledu soudu, kterému musí podávat pravidelné zprávy. Opatrovník se v praxi ustanovuje nejčastěji pro případy, kdy je třeba pro správu jmění dítěte odborných znalostí a dovedností, kterými rodič nedisponuje (např. správa autorských práv, práv duševního vlastnictví apod.). Pokud jsou se správou jmění spojeny náklady, může soud přiznat opatrovníkovi přiměřenou odměnu z výnosu spravovaného majetku (ust. § 37b odst. 7)²¹⁹. Opatrovníkovi pro správu jmění je zakázáno podstupovat nepřiměřená rizika (ust. § 37b odst. 4 ZoR). V případě způsobení škody za ni odpovídá podle ObčZ.

Zákon stanoví, že po dosažení zletilosti rodiče dítěti odevzdají majetek, který spravovali. Jsou také povinni, pokud o to dítě požádá, podat do jednoho roku dítěti vyúčtování²²⁰. Pokud by správa jmění skončila jinak než zletilostí dítěte, žádal by o vyúčtování na rodičích jménem dítěte poručník či opatrovník. Ani po rodiči podaném vyúčtování nezanikají dítěti práva na náhradu škody či vydání bezdůvodného obohacení.

²¹⁸ Opačný postup by byl patrně v rozporu s dobrými mravy.

²¹⁹ Toto by mělo de lege ferenda platit i pro rodiče.

²²⁰ Toto ustanovení nebývá v praxi prakticky naplňováno.

4.5. Vyživovací povinnost rodičů k dětem

Pojem výživné není v ZoR definován a není také institutem ve vlastním slova smyslu. Lze však z významu tohoto slova dovodit, že je jím myšlena úhrada potřeb mezi subjekty rodinněprávního vztahu, a to nejen k zajišťování výživy, ale i jiných hmotných a kulturních potřeb²²¹. Rozsah tohoto plnění se různí podle jednotlivých druhů vyživovací povinnosti²²².

Vyživovací povinnost plyne přímo ze zákona a je nepřevoditelná, a to ani dohodou. Jejím základem je rodinný vztah. Ten je dán u nezletilých dětí existencí rodičovské zodpovědnosti. U dětí zletilých trvá vyživovací povinnost po tu dobu, kdy nejsou schopny se samy žít. Právo na výživné se nepromlčuje, promlčují se však jednotlivá plnění výživného²²³. Právo na plnění výživného nepřipouští započtení jinak než dohodou. Výjimkou z tohoto pravidla jsou pohledávky na výživném pro nezletilé dítě – zde je započtení úplně vyloučeno (ust. § 97 odst. 3 ZoR).

Předmětem vyživovací povinnosti je plnění výživného. Výživné se zpětně zásadně nepřiznává, výjimka je stanovena pro nezletilé děti. V tomto případě je možné přiznat výživné nezletilým i tři roky zpětně. Výživné je třeba platit v pravidelných opětuujících se částkách, a je splatné měsíc dopředu²²⁴. U vyživovací povinnosti rodičů k dětem je možné složit peněžní částku pro výživné splatné v budoucnosti. Jde o případy, kdy např. rodič podniká riskantním způsobem, nebo se předpokládá, že se po nějaký čas bude zdržovat mimo území republiky. Pokud rodič není schopen dostát vyživovací povinnosti k dítěti, neplyne z této skutečnosti sankční postih, a to z toho důvodu, že v takovém případě nelze výživné po takovém rodiči ani vyžadovat. Pokud ale dojde ke změně okolností, nic nebrání tomu, aby bylo výživné požadováno²²⁵.

²²¹ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006

²²² Rozlišujeme: vyživovací povinnost rodičů k dětem; dětí vůči rodičům; vyživovací povinnost mezi ostatními příbuznými; vyživovací povinnost mezi rozvedenými manžely a příspěvek na výživu a úhradu nákladů neprovdané matce a těhotné ženě.

²²³ Novelou ZoR účinnou od 1.9.2008 se jednotlivá plnění výživného pro děti přiznaného pravomocným rozhodnutím soudu promlčují v desetileté lhůtě a nikoli ve lhůtě tříleté jak tomu bylo dříve.

²²⁴ Plní se nejčastěji v penězích, ale nelze vyloučit ani plnění v naturáliích (nákupy, úhrada studijních nákladů apod.). Takto by však neměly být zohledňovány dary a dárky, často však bývá problémem stanovit mezi darem a samotným plněním výživného hranici. Výjimkou z pravidla měsíčního placení výživného jsou §§ 85a odst. 2 (úspory) a 97 odst. 2 (výživné splatné v budoucnosti).

²²⁵ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999

Zákon také stanoví, že výživné nelze přiznat pro rozpor s dobrými mravy (ust. § 96 odst. 2 ZoR). Ten, kdo za jiného plnil vyživovací povinnost, je oprávněn po něm žádat náhradu za to plnění (ust. § 101 ZoR). V praxi se jedná o případy, kdy bylo výživné plněno bez právního důvodu, nebo z důvodu, který odpadl (např. u problematiky určení otcovství).

Rozsah vyživovací povinnosti není nikterak zákonem stanoven. Zde spatřuje mnoho odborníků velký nedostatek v rámci naší právní úpravy. Tento problém souvisí také s tím, že v oblasti rodinného práva je až na výjimky vyloučena možnost dovolání, tudíž zde chybí orgán, který by rozhodování o výživném sjednocoval²²⁶, chybí zde judikatura. K tomu přistupuje skutečnost, že na krajských soudech neexistuje rodinněprávní specializace. Proto v oblasti výživného panuje nejednotnost rozhodování, chybí zásada předvídatelnosti práva²²⁷. ZoR totiž otázku rozsahu vyživovací povinnosti upravuje dosti vágně v ust. § 96 odst. 1: *„Při určení výživného přihlédne soud k odůvodněným potřebám oprávněného, jakož i ke schopnostem, možnostem a majetkovým poměrům povinného.“* Soudu tedy není dáno žádné vodítko, tabulky apod., podle kterých by alespoň částečně měřitelnou mírou mohl výživné určovat.

Vede se též odborná diskuze nad tím, jak by měla budoucí úprava výživného vypadat, a to v souvislosti s úpravou v jiných evropských státech. Lze v zásadě vycházet ze dvou modelů – objektivizace a subjektivizace výživného. Za nespornou přednost objektivizace výživného lze považovat tzv. „formální spravedlnost“. Znamená to, že každý případ vykazující alespoň základní shodné znaky je zákonem upraven stejně, je pro něj stanovena určitá stejná výše výživného. Výhodou této úpravy je v podstatě absolutní předvídatelnost rozhodnutí. Problémem objektivizace výživného může být na druhé straně jistá paušalizace a s tím související riziko „zákonného bezpráví“. Druhou diskutovanou koncepcí je zohlednění subjektivních okolností výživného, které je běžně v kontinentálním právním systému používáno. Vychází z poskytnutí značného prostoru pro uvážení soudce, jehož smyslem je postižení všech relevantních subjektivních okolností pro stanovení výživného²²⁸. Tato koncepce platí i u nás, avšak s rozdílem proti některým jiným evropským zemím. Jak už bylo zmíněno výše, neexistuje u nás ustálený výklad judikatury v této oblasti, soudce nemá jako např.

²²⁶ Před rokem 1992 tak činil Nejvyšší soud.

²²⁷ Nová H.: Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. Bulletin advokacie 1-2/2008

²²⁸ Venclová P.: Teoretické úvahy o koncepci právní úpravy rozsahu výživného. Právo a rodina 5/2007

v Německu alespoň rámcové tabulky pro určení výše výživného. Bylo by tedy zřejmě vhodné, aby v rámci modelu subjektivizace výživného s poukazem na relativně vágní úpravu v zákoně, bylo soudci alespoň rámcově vymezeno objektivní pravidlo pro určování výše výživného, samozřejmě s přihlédnutím k subjektivní stránce každého konkrétního případu. Je třeba zmínit, že k jistým krokům v tomto směru již došlo. V březnu 2010 představila ministryně spravedlnosti Kovářová veřejnosti návrh na sjednocení výše výživného. Jde o doporučující tabulku, která v závislosti na věku dítěte říká, jaký díl platu povinného rodiče by měl soud stanovit jako výživné.

Při stanovení rozsahu výživného se tedy podle ZoR přihlédne k odůvodněným potřebám oprávněného, jakož i ke schopnostem, možnostem a majetkovým poměrům povinného, tj. rodičů. Toto přihlédnutí jak plyne z předchozího textu, je vlastně jediné rozhodné kritérium pro soud. Vyživovací povinnost rodičů k dítěti trvá do doby, než je dítě schopno žít se samo (ust. § 85 odst. 1 ZoR)²²⁹. Zaniká, např. pokud dítě uzavře manželství za podmínky, že manžel vyživovaného dítěte je schopen plnit svou vyživovací povinnost nebo osvojením dítěte, popř. zrušením tohoto osvojení²³⁰. Vyživovací povinnost také absolutně zaniká smrtí oprávněného i povinného²³¹. Znamená to tedy, že všichni rodiče bez ohledu na rodičovskou zodpovědnost mají vyživovací povinnost ke svému dítěti. To ovšem neznamená, že ji oba plní stejně a ve stejném rozsahu – vždy ji plní s ohledem na své možnosti, schopnosti a majetkové poměry²³². Nemá-li dítě ani jednoho rodiče, vzniká vyživovací povinnost prarodičům dítěte.

²²⁹ Pokud by tedy bylo dítě např. invalidní, trvala by vyživovací povinnost rodičů teoreticky celý život. V praxi však platí, že tyto odůvodněné potřeby dítěte jsou kryty dávkami státní sociální podpory a vyživovací povinnost rodičů k dítěti pak zaniká přiznáním těchto dávek – in Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 174.

²³⁰ Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 3. 4. vydání, ASPI, Praha 2007. Vyživovací povinnost ale může zaniknout v těchto případech jen relativně, tzn., že se obnoví, změní-li se rozhodné skutečnosti (např. dítě se rozvede a je bez prostředků, vyživovací povinnost rodičů se opět obnovuje. I zde je třeba poukázat na fakt, že tato vyživovací povinnost nesmí být v rozporu s dobrými mravy).

²³¹ Podle ust. § 579 ObčZ smrtí dlužníka povinnost nezanikne, ledaže by jejím obsahem bylo plnění, které mělo být provedeno osobně dlužníkem. Právo na výživné je třeba odlišovat od jednotlivých plnění výživného. Pokud tedy vznikla pohledávka na výživném oprávněného vůči povinnému, lze ji v rámci dědického řízení po povinném uplatnit, jako kterýkoli peněžitý dluh – in Lužná R.: Výživné v případě úmrtí povinné osoby. Právo a rodina 3/2006. Viz R 2128/2003: Právo na výživné je právem majetkovým i osobním, které zaniká smrtí oprávněného i povinného. Dávky výživného splatné ku dni smrti mohou být předmětem dědictví, neboť jako dluh či pohledávka přecházejí na právní nástupce zemřelého.

²³² Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 173

Odůvodněné potřeby oprávněného jsou závislé na mnoha subjektivních a někdy i objektivních faktorech²³³. Mezi tyto faktory patří především věk dítěte. Zde jde u dětí útlého věku zejména o pořízení výbavičky a dalších nákladů s tím spojených. Jako výrazná změna věkové hranice je pak vnímán nástup do školy, který je též doprovázen určitými výdaji. V období dospívání pak rapidně rostou potřeby dítěte (internet, počítač, slovníky, učebnice...) ²³⁴. Zdravotní stav dítěte také velmi výrazně ovlivňuje jeho odůvodněné potřeby. Jedná se o nákup léků, zdravotních pomůcek apod. Pokud děti ukončí studium a vyživovací povinnost rodičů zanikne, stává se, že tyto děti opět po čase do školy nastoupí, aby např. ukončily studium, či jej prohloubily. V takovém případě by toto studium mělo alespoň rámcově navazovat na studium předchozí za podmínky obnovení vyživovací povinnosti ze strany rodičů. Vyživovací povinnost rodičů by totiž neměla být prodlužována tak, aby to bylo v rozporu s dobrými mravy²³⁵, např. tzv. věčným studentem. Na posouzení odůvodněných potřeb dítěte mají vliv také jeho vlastní příjmy. V případě, že tyto příjmy jsou značné, neznamená to automaticky zánik vyživovací povinnosti, ale jen její modifikaci²³⁶.

Co se týče majetkových poměrů rodičů a jejich možností a schopností, bývá tato otázka také problematická. Posuzuje se u každého rodiče samostatně, a to s poukazem na ust. § 85 odst. 2 ZoR, který stanoví, že pokud mají rodiče odlišnou životní úroveň, má se dítě podílet na vysoké životní úrovni jednoho rodiče, ale i na nízké životní úrovni rodiče druhého²³⁷. Tato dikce zákona znamená, že pokud bude mít jeden rodič vysoce nadprůměrný plat, může být částka výživného přiznaného dítěti několikanásobně vyšší, než jsou jeho odůvodněné potřeby²³⁸. V praxi může být v této souvislosti problém

²³³ R 345/1998: Žije-li oprávněné dítě trvale na území ČR, je nutno jeho odůvodněné potřeby oceňovat s ohledem na ekonomické poměry v ČR, výživné stanovené rodiči, který žije a pracuje v jiné zemi, je třeba stanovit i se zvážením ekonomických podmínek v takové zemi. Při stanovení měny, ve které má být vyživovací povinnost plněna, je rozhodující zájem oprávněného dítěte.

²³⁴ Soudy jsou jako odůvodněné potřeby zohledňovány i mobilní telefony a u dívek i antikoncepce.

²³⁵ V rodinném právu neexistuje tak jako v právu sociálním věková hranice 26 let věku dítěte pro skončení vyživovací povinnosti.

²³⁶ Nová H.: Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. Bulletin advokacie 1-2/2008

²³⁷ R 568/1998: Dítěti, které je ve výchově matky dosahující nadprůměrného výdělku, nemůže být snižován nárok na výživné jen proto, že by jeho životní úroveň byla při stanovení přiměřené výše vyživovací povinnosti otci vyšší, než u dítěte, které má otec s jinou ženou a které žije v jeho domácnosti.

²³⁸ Socialistická soudní praxe se klonila ke stanovisku, že odůvodněné potřeby jsou jen ty potřeby, které jsou minimální, spotřebovatelné. Bylo bráněno tomu, aby bylo při vysokých příjmech rodičů určeno výživné takovou částkou, kterou by nebylo možné spotřebovat ani při maximálním uspokojení potřeb dítěte. Výživné tedy nemělo vést k postupné tvorbě úspor (viz R 4/1967). Tím docházelo k diskriminaci dětí z neúplných rodin a celá úprava se tedy obracela proti zájmům dítěte (in Radvanová S.: Vyživovací povinnost s otazníky. Právo a zákonost 8/1990).

v tom, že na vysokých dávkách výživného může participovat i druhý rodič (jehož poměry jsou horší), se kterým dítě žije ve společné domácnosti²³⁹. Soud tedy zkoumá subjektivní (věk, zdravotní stav, vzdělání) i objektivní stránku (míra nezaměstnanosti v daném regionu) u každého rodiče a také to, jaké by mohl rodič získat příjmy za využití všech subjektivních a objektivních podmínek v dané oblasti²⁴⁰. Za zneužití práva na výživné může být např. považována situace, kdy dítě, resp. jeho rodič, žádá druhého rodiče o paušální zvýšení výživného až tři roky zpětně, ačkoli mu nic nebránilo žádat o zvýšení výživného v době, kdy skutečně nastala podstatná změna poměrů. Tímto počinem může být osobě povinné způsobena újma tím, že jí nezaviněně vznikne velký dluh na výživném²⁴¹.

ZoR dále v ust. § 85a stanoví, že rodič OSVČ (mající příjmy z jiné než závislé činnosti), je povinen se soudem spolupracovat a doložit mu výši těchto příjmů. V opačném případě na sebe bere riziko, že soud bude při určení výše výživného vycházet z fikce, že jeho měsíční příjmy činí 12,7 násobek životního minima²⁴². Tam, kde to poměry dovolují, může soud rozhodnout nejen o pravidelných měsíčních splátkách výživného, ale i o tvorbě úspor zabezpečujících zejména přípravu na budoucí povolání (viz ust. § 85a odst. 2 ZoR)²⁴³.

Nezaměstnaní rodiče jsou dalším problémem pro stanovení výživného. Pokud jsou důvody nezaměstnanosti objektivní, bere soud v úvahu jen ty prostředky, které mají z příspěvku v nezaměstnanosti od příslušného úřadu práce. Důkazně obtížnější jsou pak případy rodičů, kteří buď pracovat nechtějí, nebo pracují „na černo“ a zároveň

²³⁹ Této situaci lze z části předejít rozdělením výživného na dvě části – část určenou k okamžité spotřebě a část určenou ke tvorbě úspor.

²⁴⁰ R 507/1997: Byl-li otec ve vazbě a posléze ve výkonu trestu proto, že se dopustil trestného činu týrání svěřené osoby (nezletilého dítěte), vychází soud při rozhodování o výživném k této osobě z jeho možností a schopností, jaké měl před vzetím do vazby.

R 652/2003: U rodiče, který pracuje jako číšník, nelze při určení rozsahu jeho vyživovací povinnosti k dítěti založit existenci dalšího příjmu ve formě tzv. spropitného na pouhé domněnce, že při výkonu profese číšníka je poskytování spropitného obvyklé.

²⁴¹ Hurdík J., Králíčková Z.: Možnost uplatnění zákazu zneužití ve vztazích výživného. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

²⁴² Podle zákona č. 110/2006 Sb., o životním a existenčním minimu.

R 492/1999: Splní-li rodič svoji povinnost vyplývající z ust. § 85a odst. 1 ZoR v míře vylučující aplikaci fikce dle tohoto ustanovení a soud má jím tvrzený příjem za nevěrohodný, je třeba při stanovení vyživovací povinnosti hodnotit jeho vyživovací možnosti za přihlédnutí k jeho zjevně neužívaným schopnostem.

²⁴³ Způsob placení výživného je rozdělen na dvě části, jedna je na úhradu momentálních běžných potřeb a druhá na tvorbu úspor. Úkolem soudu je pak zajistit, aby tyto naspořené prostředky nemohly být nikým použity na jiný účel. V praxi tak soud účet s peněžními prostředky dítěte vinkuluje.

s tím pobírají sociální dávky. Pokud jde o zdravotní postižení rodičů, lze zde zásadně rozlišovat krátkodobou pracovní neschopnost (v řádech týdnů), která se nezohledňuje a pak pracovní neschopnost dlouhodobou, kdy má rodič zpravidla nárok na plný nebo částečný invalidní důchod. Vyživovací povinnost nezaniká ani tehdy, je-li rodič ve starobním důchodu, či mu jsou přiznány dávky státní sociální podpory²⁴⁴.

Pro řízení o výživném je místně příslušný soud podle bydliště nezletilého (ust. § 88c OSŘ)²⁴⁵. Řízení bývá většinou zahájeno v souvislosti s rozvodovým řízením rodičů; v případě, pokud jeden rodič neplní vyživovací povinnost k dítěti a rodiče spolu žijí²⁴⁶; jestliže rodiče spolu nežijí a nedohodnou se na výživném²⁴⁷; v řízení o určení otcovství, které je vždy spojeno s řízením o výchově a výživě nezletilého; v případě, kdy soud rozhoduje o umístění dítěte do ústavní výchovy; rozhoduje-li se o svěřeni dítěte do pěstounské péče, popř. poručnictví²⁴⁸. Řízení o výživném může být zahájeno i bez návrhu. Účastníky řízení jsou navrhovatel (nezletilé dítě²⁴⁹ musí být zastoupeno rodičem a opatrovníkem, tj. orgánem sociálně-právní ochrany) a odpůrce (druhý rodič). Domáhá-li se výživného zletilý, musí k zahájení řízení podat žalobu směřující proti jednomu či oběma rodičům. Pokud je řízení zahájeno v době, kdy je dítě nezletilé, a to pak v průběhu řízení dosáhne zletilosti, dítě získává samostatnou procesní způsobilost, výživné bude placeno k jeho rukám, a to včetně výživného dlužného z doby jeho nezletilosti²⁵⁰. Pozice dítěte, které nabylo zletilosti po zahájení řízení je výhodnější, než v případě podání návrhu teprve po zletilosti. Je to ze dvou hlavních důvodů: u

²⁴⁴ Nová H.: Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. Bulletin advokacie 1-2/2008

²⁴⁵ R 2336/2004: Řízení o výživném na nezletilé dítě se prohlášením konkurzu na majetek výživou povinné osoby nepřerušuje.

²⁴⁶ Pokud spolu rodiče nežijí, mohou otázku vyživovací povinnosti upravit dohodou, kterou soud schválí. R 326/2004: Konfliktní vztahy mezi rodiči, které jeden z rodičů pocítuje jako újmu na svých rodičovských právech, nelze přičítat k tíži nezletilých dětí a zpochybňovat jejich nárok na výživné s odkazem na rozpor s dobrými mravy.

²⁴⁷ R 15/1968: V případě, že rodiče spolu nežijí, rozhodne soud i bez návrhu o tom, komu se nezletilé dítě svěřuje do výchovy a jak má každý z rodičů přispívat na jeho výživu. Pouze v tom případě, že spolu rodiče žijí, avšak jeden z nich neplní dobrovolně své povinnosti k nezletilému dítěti, mohl by se soud omezit jen na úpravu vyživovací povinnosti.

²⁴⁸ V rámci fungující rodiny se tedy výše výživného nezkoumá a předpokládá se, že rodiče poskytují svým dětem výživu v maximální míře.

²⁴⁹ *Nikoli nasciturus*. Ten není rodinným právem ani v jiných ohledech nijak chráněn (nebereme-li v potaz možnost určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů k nenarozenému dítěti).

²⁵⁰ R 2/1985: Neztrácí rozhodnutí soudu, kterým byla rodičům stanovena povinnost poskytovat dítěti výživné po dobu jeho nezletilosti, účinnosti tím, že oprávněný dosáhne zletilosti. Oprávněný ani nemusí podávat nový návrh, pokud trvají podmínky existence vyživovací povinnosti.

R 1717/1998: V řízení o výživném dítěte od rodiče za dobu nezletilosti dítěte je druhý z rodičů účastníkem řízení i poté, kdy už dítě dosáhlo zletilosti. V tomto rozsahu je druhý z rodičů rovněž oprávněn podat odvolání proti rozhodnutí soudu prvního stupně.

nezletilých je řízení osvobozeno od soudních poplatků, což neplatí pro účastníky zletilé; druhým důvodem je skutečnost, že u nezletilého je možné žádat výživné až tři roky zpětně od podání návrhu, u zletilého se toto pravidlo neuplatňuje.

Určuje-li soud vyživovací povinnost pro nezletilé dítě, musí stanovit její počátek, a to zásadně od momentu, kdy rodič přestal výživné platit (nejdéle však tři roky zpětně). Soud tedy rozhoduje o výživném do budoucnosti, ale stanoví i výši nedoplatku na výživném, pokud vznikl.²⁵¹ Oprávněný rodič nemusí soudu uvádět konkrétní částku, kterou na výživné pro dítě požaduje, protože soud jeho návrhem není vázán a může přiznat výživné vyšší či nižší.

U výživného podobně jako u zásahů do rodičovské zodpovědnosti platí klauzule *rebus sic stantibus*, tj. pokud dojde ke změně poměrů na straně oprávněného či povinného, je možné stanovené výživné zvýšit, snížit, popř. zrušit²⁵². Do doby zletilosti se poukazuje výživné k rukám druhého rodiče, s nímž dítě žije. Při změně poměrů se však spotřebované výživné nevrací. Proto je ze strany rodičů žádoucí, aby podali k soudu žádost na změnu či zrušení původního rozhodnutí o výživném v momentě, kdy je dítě již výdělečně činné²⁵³.

Lze se ještě zmínit o vyživovací povinnosti v rámci pěstounské péče a poručnictví. V případě pěstounské péče nemají pěstouni ze zákona vyživovací povinnost k dítěti a hmotné potřeby dětí jsou hrazeny z dávek státní sociální podpory. Nárok na výživné určené rozhodnutím soudu na dítě, jemuž náleží právo na příspěvek podle z. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, přechází na stát. Pouze v případě, že by výživné bylo vyšší než příspěvek ze strany státu, náleží dítěti rozdíl mezi výživným a tímto příspěvkem, který se vyplácí pěstounovi. Nicméně v praxi k případům, kdy je

²⁵¹ Lužná R.: Výživné mezi rodinnými příslušníky. *Právo a rodina* 12/2006

²⁵² R 647/1999: Změnou poměrů ve smyslu ust. § 99 odst. 1 ZoR nemůže být jen skutečnost, že otcí byl vyplacen vypořádací podíl ze zaniklého společného jmění manželů.

R 578/2004: Jestliže jediný příjem osoby povinné výživou tvoří pouze poskytované dávky sociální péče, z nichž je navíc hrazeno výživné, nejsou v takovém případě osvědčeny podmínky pro zvýšení výživného. Diskutovanou otázkou je také tzv. valorizace výživného. Měla by usnadnit problematiku zvyšování výživného při změně poměrů v tom smyslu, že by do jisté míry odbřemenovala soudy. Rozhodnutí soudu stanovující výživné by pak obsahovalo valorizační doložku umožňující zvyšování výživného v pravidelných termínech, a to bez nutnosti rozhodnutí soudu. Možnost změnit rozhodnutí při změně poměrů by však zůstala soudu zachována. Valorizace je právně upravena již v některých evropských státech, např. Nizozemí či Francii.

²⁵³ Kovářová D.: Výživné mezi rodinnými příslušníky – nebývá jednoduché. *Právo a rodina* 5/2005

dítěti v pěstounské péči stanoveno vyšší výživné, než je příspěvek státu, v podstatě nedochází.

Pokud je dítěti stanoven poručník z důvodu zbavení rodičovské zodpovědnosti rodičů nebo jejího pozastavení, je stanoveno i výživné, které rodiče platí státu, a to z toho důvodu, že i děti, o které poručník osobně pečuje a vychovává je, mají nárok na stejné dávky jako dítě v pěstounské péči. Pokud rodiče dítěte zemřeli, není tady osoby povinné²⁵⁴.

4.6. Určování jména a příjmení dětí

Jméno a příjmení jsou vnějšími označeními osoby umožňujícími jak její identifikaci, tak získání identity v rámci rodinných vztahů²⁵⁵. Obě patří k základním právům dítěte zakotveným v čl. 7 a 8 Úmluvy o právech dítěte. Příjmení je mimo to výrazem právního vztahu rodič-dítě. Kromě rodičů²⁵⁶ a soudu není nikdo jiný oprávněn určit jméno a příjmení dítěte. Určení jména dítěte upravuje zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení (dále jen „ZMJP“) v ust. § 18, příjmení pak v ust. § 19²⁵⁷. ZoR pak obsahuje stěžejní úpravu příjmení v ustanoveních §§ 38-40.

Na jménu dítěte jsou rodiče povinni se dohodnout. Pokud by k dohodě mezi rodiči nedošlo, popř. rodiče dítěte nejsou známi, stanoví jméno dítěti soud podle ust. § 38 odst. 3 ZoR. Nemá-li rodič rodičovskou zodpovědnost, či je jeho rodičovská zodpovědnost pozastavena, je jí zbaven či je omezena jeho způsobilost k právním úkonům, zapíše se jméno dítěte podle prohlášení druhého rodiče, jinak podle rozhodnutí soudu. Tento výklad ust. § 18 odst. 1 ZMJP je však problematický a svědčí o nepochopení institutu rodičovské zodpovědnosti, jehož součástí v žádném případě není určování jména příjmení dítěte. V ust. § 18 odst. 4 ZMJP je stanovena lhůta jednoho měsíce pro určení jména dítěte²⁵⁸. Skutečnost, že by v této lhůtě byl rodič zbaven

²⁵⁴ Nová H.: Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. Bulletin advokacie 1-2/2008

²⁵⁵ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 112

²⁵⁶, a to i nezletilých, protože povinnost určit jméno s příjmení dítěti není součástí rodičovské zodpovědnosti.

²⁵⁷ Samozřejmě že i v dalších ustanoveních ZMJP, zejména hlavě II. Jméno a příjmení.

²⁵⁸ Pokud se rodiče na jménu dítěte do jednoho měsíce nedohodou, má matriční úřad povinnost oznámit tuto skutečnost soudu.

rodičovské zodpovědnosti, popř. by mu byla pozastavena, není příliš reálná²⁵⁹. Z ust. § 34 odst. 2 ZoR plyne, že se výše zmíněná úprava nevztahuje na nezletilé rodiče.

Zapsána do matriky mohou být dvě jména, která nesmějí být stejná. U dětí, jejichž rodiče nejsou občany ČR lze zapsat více jmen. Nelze do matriční knihy zapsat jména zkomolená, zdobnělá a domácká. Osobě mužského pohlaví navíc nelze zapsat jméno ženské a naopak. Matriční úřad dále nezapiše jméno, pokud mu je známo, že jej užívá žijící sourozenec, mají-li sourozenci společné rodiče.

Co se týče příjmení dítěte, bývá určeno často ještě před narozením dítěte, a to na základě ust. § 8 ZoR, prohlášením snoubenců při uzavírání manželství. Zde platí, že dítě má společné příjmení rodičů nebo jednoho z nich určené dohodou. Pokud snoubenci při uzavírání manželství prohlásí, že si ponechávají svá původní příjmení, musí zároveň určit, které příjmení ponесou jejich děti (příjmení je určeno pro všechny děti z tohoto manželství do budoucna).

Pokud rodiče dítěte nejsou manželé, určí příjmení dítěte dohodou, jejíž výsledek oznámí matričnímu úřadu. Příjmení dítěte se tedy v tomto případě určuje až po narození dítěte. Takto se zapiše příjmení dítěte i při souhlasném prohlášení rodičů v rámci určení otcovství (ust. § 19 odst. 2 ZMJP). Toto ustanovení opět vzbuzuje pochybnosti především svou nekoordinovaností se ZoR. K určení otcovství totiž dochází často až po uplynutí jisté doby, kdy má dítě již v matrice zapsáno příjmení matky. Mohlo by tedy jít o změnu příjmení, nicméně OSŘ při řízení o určení otcovství se změnou příjmení nepočítá²⁶⁰. Takové rozhodnutí tedy vydáno být nemůže²⁶¹. Dítěti, které se narodí do třetího dne po zániku manželství či jeho prohlášení za neplatné se zapiše příjmení podle prohlášení rodičů při uzavření manželství (ust. § 19 odst. 3 ZMJP). Tato skutečnost platí, pokud matka neuzavřela manželství nové, pak domněnka otcovství svědčí manželů pozdějšímu (ust. § 51 ZoR).

Starší judikatura R 13/1964 stála na stanovisku, že děti, jejichž rodiče (nemanželé) mají různá příjmení, nosí příjmení jednoho a téhož rodiče – příjmení

²⁵⁹ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 215

²⁶⁰ Podle ust. § 113 OSŘ je s řízením o určení otcovství spojeno jen řízení o výchově a výživě nezletilého.

²⁶¹ Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005, str. 178-179.

Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 120

určené dohodou rodičů prvoroznému dítěti nesou i další děti. Tento závěr je logický, nicméně ani ZoR, ani ZMJP nevylučují, aby v případě narození dalšího společného dítěte byla dohoda rodičů o jeho příjmení odlišná od předchozí dohody²⁶². Narodí-li se dítě mimo manželství a není-li jeho otec znám, ponese příjmení matky. Pokud není znám ani jeden rodič dítěte, určí jeho příjmení soud.

Ke změně jména a příjmení může dojít na základě ZoR²⁶³ i ZMJP. Ke změně jména i příjmení nezletilého dítěte je třeba souhlasu obou rodičů. Je-li dítě starší 15 let, je třeba ke změnám vždy jeho souhlas. Změna probíhá v rámci správního řízení a je za ni třeba zaplatit správní poplatek. Na změnu není právní nárok a je plně v kompetenci matričního úřadu. ZMJP výslovně uvádí (ust. § 72 odst. 4), že změna jména nebo příjmení nebude provedena, bylo-li by to v rozporu s potřebami a zájmy nezletilého dítěte. Změna příjmení se povolí zejména tehdy, jde-li o příjmení hanlivé či posměšné. ZMJP uvádí v ust. § 76 odst. 2, že k žádosti o povolení změny jména nebo příjmení nezletilého musí být přiložen souhlas druhého rodiče. Za jistých podmínek může být souhlas druhého rodiče nahrazen výrokem soudu. Podle judikatury R 11/1973 by k tomu mělo dojít jen v důsledku závažných důvodů. Je tomu tak tehdy, pokud nesouhlasící rodič zároveň neplní své povinnosti vůči dítěti, nejeví o něj zájem a ztratil k němu citový vztah, nebo jestliže z jiného vážného důvodu není v zájmu další výchovy dítěte, aby u něho byl udržován a prohlubován pocit sounáležitosti s tímto rodičem²⁶⁴.

Ke změně příjmení může dojít na základě souhlasného prohlášení rodičů, pokud rodiče uzavřou manželství po narození dítěte, pak bude mít dítě automaticky příjmení určené pro ostatní děti (ust. § 39 odst. 1 ZoR). Půjde o případy, kdy dítě nese matčino příjmení, matka uzavře manželství s otcem dítěte a jako na příjmení společných dětí se dohodnou na příjmení manžela. Pokud uzavře manželství matka dítěte, jehož otec není znám, mohou manželé souhlasně prohlásit, že příjmení určené pro jejich ostatní děti bude mít i toto dítě (ust. § 39 odst. 2 ZoR). Takto lze měnit příjmení dítěte jen v případě, není-li určeno otcovství k dítěti. Pokud by se tak již stalo, lze změnit příjmení jen na základě ZMJP. Ze zákona dochází ke změně příjmení i při osvojení, určení a

²⁶² Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 120

²⁶³ ZoR upravuje jen změnu příjmení dítěte.

²⁶⁴ Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001, str. 125

popření²⁶⁵ otcovství. Ke změně příjmení dítěte může zásadně dojít jen do doby jeho zletilosti (ust. § 40 ZoR).

Ke změně příjmení dítěte naopak nedochází v případě rozvodu rodičů či prohlášení jejich manželství za neplatné.

4.7. Rodičovská zodpovědnost v evropském kontextu

Jak již bylo řečeno výše, rodičovská zodpovědnost je soubor práv a povinností, která mají rodiče vůči dětem. Obdobný institut existuje samozřejmě i v jiných evropských státech, ale v jednotlivostech se liší.

Evropské státy lze zjednodušeně rozdělit podle toho, jak postupují v otázce rodičovské zodpovědnosti u dětí narozených mimo manželství. V některých státech tak získává rodičovskou zodpovědnost jen matka, v jiných státech se od rozlišování sezdaných a nesezdaných rodičů upouští, a tyto státy přiznávají rodičovská práva oběma rodičům. Existuje i skupina států, u kterých je zásadní kdy bylo určeno otcovství, popř. zda rodiče žijí ve společné domácnosti.

4.7.1. Rodičovská zodpovědnost matky

Rodičovskou zodpovědnost získává jen matka ze zákona narozením dítěte. Základním předpokladem pro to je skutečnost, že rodiče nejsou manželé. Tak je tomu např. v Rakousku, Finsku či Anglii a Walesu. Nicméně tato skutečnost neznamena, že otcovství nemůže být určeno souhlasným prohlášením rodičů. Pokud k tomu dojde, mají rodičovskou zodpovědnost oba rodiče.

4.7.2. Rodičovská zodpovědnost obou rodičů

V zemích jako je Česká republika, Bulharsko, Polsko, Španělsko či Litva je rozdíl mezi manželskými a nemanželskými dětmi viděn pouze v rozdíleném postupu při určování otcovství. Rodičovská zodpovědnost tedy náleží oběma rodičům s tím, že u dětí narozených mimo manželství nelze uplatnit domněnku svědčící manželovi matky

²⁶⁵ Dojde-li k úspěšnému popření otcovství a dítě neslo příjmení otce, pak dítě bude mít nadále příjmení matky.

dítěte. Podstatný je tedy vztah mezi rodičem a dítětem a nikoli to, zda jsou rodiče sezdáni či nikoli.

4.7.3. Rodičovská zodpovědnost určená na základě zvláštních okolností

Státy v této skupině považují vedle určení vztahu mezi rodiči a rodičem a dítětem i jiné okolnosti. Na prvním místě bych uvedla francouzskou právní úpravu, která stanoví obecně, že nesezdaným rodičům náleží rodičovská zodpovědnost, ale tuto zásadu je možno uplatnit jen v případě, pokud oba rodiče dítě uznali za své (art. 372 CC)²⁶⁶. Čl. 372 CC dále stanoví dva případy, ve kterých získává rodičovskou zodpovědnost jen jeden rodič. Pokud bylo rodičovství jednoho z rodičů určeno více než jeden rok po narození dítěte a pokud druhý rodič uznal své dítě dříve²⁶⁷, zůstává tento rodič výlučným držitelem rodičovské zodpovědnosti. Druhým případem je situace, kdy bylo rodičovství určeno soudem, protože jeden z rodičů nechtěl spontánně uznat své rodičovství (zpravidla otec). Tomuto rodiči je pak odepřena rodičovská zodpovědnost. Je tedy právně určen jako rodič dítěte, ale tato práva nesmí vykonávat. Tato situace ale nemusí být konečná, a to za předpokladu, že rodiče před soudem společně prohlásí, že budou rodičovskou zodpovědnost vykonávat společně. Další možnost je, že soudce vydá nařízení, kterým přizná rodičovskou zodpovědnost oběma rodičům (art. 372 CC)²⁶⁸.

Podobnou úpravu jako ve Francii lze nalézt i v Řecku, kde je podstatné dobrovolné uznání rodičovství či jeho určení soudní cestou. Zvláštní úpravu má Maďarsko, kde je vedle vztahu rodičů k dítěti podstatný i vzájemný vztah mezi rodiči, který musí být (ač jsou nesezdáni), určitým způsobem formalizován.

Podle italské úpravy rodičovské zodpovědnosti u dětí narozených mimo manželství je zase podstatné, zda spolu rodiče žijí (pak mají společnou rodičovskou

²⁶⁶ „Les père et mère exercent en commun l'autorité parentale.“ (art. 372 CC)

²⁶⁷ Ve valné většině případů jde vždy o matku. Francouzský Code civil je postaven na koncepci, podle níž je mateřství založeno nejen porodem, ale i uznáním mateřství rodičkou (art. 311-25 CC: „La filiation est établie, à l'égard de la mère, par la désignation de celle-ci dans l'acte de naissance de l'enfant.“).

²⁶⁸ „Toutefois, lorsque la filiation est établie à l'égard de l'un d'entre eux plus d'un an après la naissance d'un enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre, celui-ci reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale. Il en est de même lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant. L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des père et mère devant le greffier en chef du tribunal de grande instance ou sur décision du juge aux affaires familiales.“ (ust. art. 372 CC)

zodpovědnost), či nežijí a pak rodičovskou zodpovědnost vykonává rodič, se kterým dítě žije ve společné domácnosti. Pokud dítě nežije ani s jedním rodičem, vykonává rodičovskou zodpovědnost ten rodič, který dítě uznal za své jako první. V Portugalsku je úprava s lehkými nuancemi obdobná.

Zvláštním případem je pak Dánsko, kde je od matky přímo požadováno, aby poskytla informace o otci dítěte, a úřady pak automaticky zahájí řízení o určení otcovství. Pokud je takto prokázáno rodičovství otce, musí oba rodiče uskutečnit tzv. Prohlášení o péči a odpovědnosti, na základě kterého pak získají rodičovskou zodpovědnost. Rodiče také mohou o rodičovské zodpovědnosti k dítěti uzavřít dohodu. Pokud není rodičovství určeno ani jedním z uvedených způsobů, náleží rodičovská zodpovědnost pouze matce dítěte.

Jak je tedy vidět, u dětí narozených mimo manželství je matce rodičovská zodpovědnost ve valné většině přiznána automaticky, zatímco přiznání rodičovské zodpovědnosti otci je ponecháno na aktivitě muže, ke které je často nutná součinnost s matkou dítěte. Podle jistých názorů je možné v této skutečnosti spatřovat diskriminační prvek.²⁶⁹

4.8. Několik poznámek k francouzské právní úpravě rodičovské zodpovědnosti a institutům na ni navazujícím

4.8.1. Rodičovská zodpovědnost ve francouzském právu

Rodičovská zodpovědnost (*autorité parentale*) byla vtělena do francouzského právního řádu zákonem ze 4. června 1970, kdy tím nahradila doposud existující moc otcovskou (*puissance paternelle*). Jejím obsahem je podle ust. čl. 371-1 CC soubor práv a povinností náležících rodičům, jejichž cílem je zájem dítěte. Jde konkrétně o ochranu bezpečnosti dítěte, jeho zdraví, morálky, zajištění jeho vzdělání a rozvoje. To vše v úctě k jeho osobě²⁷⁰. Pravidla rodičovské zodpovědnosti byla významně modifikována zákonem ze 4. března 2002, který zavedl plnou rovnost mezi právy a povinnostmi matky a otce dítěte. Zákonodárci šlo zejména o zajištění výkonu těchto práv a

²⁶⁹ Wilk A.: Určování rodičovské zodpovědnosti v evropských zemích. Právní rádce 11/2007

²⁷⁰ „Elle appartient aux père et mère jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.“

povinností i přes rozchod rodičů. Zavádí tedy jakési „spolurodičovství“ a princip společného výkonu rodičovské zodpovědnosti. Rodičovská zodpovědnost má sledovat zájem dítěte.

Rodičovská zodpovědnost je vykonávána jen jedním rodičem v případě, kdy je rodičovství určeno jen vzhledem k tomuto rodiči (nejčastěji otci) po delší době než jednom roce. Zároveň je toto rodičovství určeno vzhledem k rodiči druhému (typicky matce). V tomto případě vykonává rodičovskou zodpovědnost jen matka. Nic však rodičům dítěte nebrání, aby před soudem uzavřeli dohodu o výkonu rodičovské zodpovědnosti, či aby o jejím výkonu rozhodl soud. Druhým případem, kdy je rodičovská zodpovědnost svěřena jen jednomu rodiči je situace, kdy tak na základě rozchodu rodičů rozhodne soud.

Obsah rodičovské zodpovědnosti ve francouzském právu je obdobný našemu. Jde o ochranu dítěte, tzn. skutečnost, že dítě bydlí se svými rodiči, rodiče jsou solidárně odpovědní za škodu, kterou dítě způsobí. Rodiče jsou dále povinni chránit zdraví dítěte, dávají souhlas k lékařským úkonům²⁷¹, jsou povinni dohlížet na školní docházku dětí, a to až do jejich 16 let. Dále musí každý z rodičů finančně přispívat na potřeby dítěte, jeho stravu, ošacení, vzdělání apod. (*obligation d'entretien*).

Code civil v ust. čl. 372-2 stanoví, že pokud činí jeden rodič běžný úkon týkající se osoby dítěte, má se vůči třetím osobám v dobré víře za to, že jedná v souladu s druhým rodičem²⁷².

Další zásahy práva veřejného do rodičovské zodpovědnosti náleží již do práva veřejného a jsou obdobné, jako v českém právu.

4.8.2. Správa jmění nezletilého ve francouzském právu

Správa jmění nezletilého není podle systematiky Code civil přímo podřazena rodičovské zodpovědnosti. Jde podle mého názoru spíše o právo resp. povinnost z rodičovské zodpovědnosti plynoucí. Koncepčně se tento institut v jedné věci od české právní úpravy liší. Jde o skutečnost, že rodiče mohou svěřený majetek dítěte požívat

²⁷¹ Co se týče umělého přerušení těhotenství u nezletilé dívky, souhlas rodičů se vyžaduje. Na druhou stranu je možné, aby dívka obešla nesouhlas rodičů nebo jim o celé věci neřekla tím, že svolení k lékařskému zákroku dá dospělá osoba dle jejího výběru – viz zákon ze 4. července 2001.

²⁷² „A l'égard des tiers de bonne foi, chacun des parents est réputé agir avec l'accord de l'autre, quand il fait seul un acte usuel de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.“

(art. 383 CC)²⁷³. Podle Code civil je z požívání rodičů vyloučen jen majetek, který dítě získalo prací, darem či dědictvím, jestliže dárce nebo zůstavitel výslovně uvedl, že je rodiče nesmějí požívat – viz art. 387 CC²⁷⁴. Dále je majetek dítěte z požívání rodičů vyloučen podle čl. 384 CC i v případech, kdy dítě dosáhne 16 let či uzavře manželství, rodičovská zodpovědnost zanikne či z důvodů, které přináší zánik požívacího práva²⁷⁵.

4.8.3. Vyživovací povinnost rodičů k dětem ve francouzském právu

Code civil obecně zakotvuje vyživovací povinnost, která je v mnohém shodná s českou právní úpravou. Výživné poskytuje v poměru k potřebám oprávněného a finančním možnostem povinného (viz ust. čl. 208 CC)²⁷⁶. Definice je tedy shodná s českou právní úpravou. Francouzské právo také nezná jakoukoli objektivizaci výživného, neexistují pro výživné žádné tabulky, podobně jako u nás. Vyživovací povinnost je povinnost zákonná, mimosmluvní. Nelze se jí platně vzdát, stejně jako v českém právu. Vyživovací povinnost je nepostupitelná, nepřevoditelná, má osobní charakter, tedy smrtí dlužníka zaniká, s výjimkou nedoplateků na výživném. Mimo nedoplateků na výživném existují ještě další tři výjimky, kdy vyživovací povinnost přechází na dědice: první z nich je pohledávka přeživšího manžela na výživném za pozůstalostní podstatou, přeživší manžel má tedy nárok na plnění vyživovací povinnosti z veškerého majetku dědictví po odečtení pasiv. Druhou výjimkou jsou případy, kdy je v rámci rozvodu přiznáno manželovi, který se na rozvratu manželství nepodílel, právo na výživné vůči provinilému manželovi, a tento povinný zemře. Poslední výjimka se týká pohledávky na výživném nemanželského dítěte, u něhož však otcovství nebylo určeno, byl-li předpokládáný otec odsouzen k poskytování tzv. zvláštní finanční výpomoci (*subsidés*)²⁷⁷ ekvivalentní k výživnému podle ust. čl. 342 CC²⁷⁸.

²⁷³ „La jouissance légale est attachée à l'administration légale: elle appartient soit aux deux parents conjointement, soit à celui des père et mère qui a la charge de l'administration.“

²⁷⁴ „La jouissance légale ne s'étend pas aux biens que l'enfant peut acquérir par son travail, ni à ceux qui lui sont donnés ou légués sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas.“

²⁷⁵ „Le droit de jouissance cesse: 1° Dès que l'enfant a seize ans accomplis, ou même plus tôt quand il contracte mariage; 2° Par les causes qui mettent fin à l'autorité parentale, ou même plus spécialement par celles qui mettent fin à l'administration légale; 3° Par les causes qui emportent l'extinction de tout usufruit.“

²⁷⁶ „Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la fortune de celui qui les doit.“

²⁷⁷ Jde o tzv. „action à fins de subsidés“, žalobu, jež je určena nemanželským dětem, jejichž otcovství není určeno. Toto nemanželské dítě však může požadovat po domnělém otci zvláštní finanční výpomoc, aniž by však bylo určeno otcovství k tomuto dítěti. Cílem této žaloby tedy není určit otcovství, jde v ní jen o přinucení otce k placení jakéhosi výživného. Tento institut má význam zejména v případech dětí

Ve francouzském právu neexistuje jakákoli hierarchie ve vztahu k výživnému. Princip hierarchie byl od počátku judikaturou odmítán. Znamená to tedy, že se může oprávněný obrátit na kteroukoli osobu v rámci vyživovací povinnosti a žádat ji o výživné. V praxi to znamená, že na straně povinných může vzniknout faktická pluralita. České právo vychází ze zásady opačné a hierarchii v tomto směru stanoví²⁷⁹. Z tohoto principu jsou však ve francouzském právu výjimky: manžel se musí nejprve obrátit na druhého manžela, nezletilé dítě na své rodiče mající vůči němu povinnost pečovat (tzv. zesílená vyživovací povinnost).

Poslední skutečností, která ovlivňuje vyživovací povinnost ve francouzském právu je zásada „*aliments n'arréagent pas*“. Znamená, že platby výživného se nezpožďují. Nebylo-li tedy oprávněným po nějakou dobu požadováno výživné, není možné žádat zpětně zaplacení těchto nedoplatků. Vychází se z principu, že pokud není výživné žádáno, znamená to, že neexistuje vyživovací potřeba. Toto pravidlo je problematické, a to především proto, že prokazuje velkou výhodu nedbalému dlužníkovi, který se nezajímá o plnění své vyživovací povinnosti a neřeší otázku splatného výživného, které je dluhem donosným²⁸⁰. Francouzská judikatura z tohoto principu učinila výjimky: tento princip se tedy neaplikuje na případ vyživovací povinnosti mezi manželi a mezi rodiči a dětmi.

Ve francouzském právu je však třeba v souvislosti s vyživovací povinností rozlišovat tři oblasti: obecnou vyživovací povinnost, jež se týká manželů na jedné straně a osob příbuzných a sešvagřených na straně druhé, dále pak povinnost vzájemné pomoci a podpory (*devoir de secours et d'assistance*) mezi manžely a nakonec povinnost rodičů pečovat o své děti (*obligation d'entretien*). O této poslední se stručně zmíním.

Vyživovací povinnost rodičů vůči dětem je součástí širěji koncipované povinnosti starat se a pečovat o své děti²⁸¹. Zákon ze 4. března 2002 zavedl do části

vzešlých z incestu nebo případech, kdy je pro matku i dítě nežádoucí určit otcovství k dítěti (např. po znásilnění). Podle mého názoru jde o velice užitečný institut, který v našem právním řádu chybí.

²⁷⁸ Elischer D.: Aktuální otázky stanovování výživného v ČR a koncepce vyživovací povinnosti ve Francii. Právní fórum 9/2010

²⁷⁹ Ust. §§ 88, 91, 92 ZoR: příbuzní bližší plní před příbuznými vzdálenějšími. Vyživovací povinnost mezi manžely, stejně jako vyživovací povinnost rozvedeného manžela předchází vyživovací povinnosti dětí vůči rodičům.

²⁸⁰ Elischer D.: Aktuální otázky stanovování výživného v ČR a koncepce vyživovací povinnosti ve Francii. Právní fórum 9/2010

²⁸¹ Ust. čl. 203 CC: „*Les époux contractent ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants.*“

Code civil zabývající se rodičovskou zodpovědností ust. čl. 371-2, jež říká, že každý z rodičů přispívá k péči a výchově dětí poměrně vzhledem ke svým příjmům, příjmům druhého rodiče, stejně jako k potřebám dítěte. Tato povinnost nekončí dosažením dospělosti dítěte²⁸², jak ostatně judikoval Kasační soud. V tomto směru bylo rozhodnutí Kasačního soudu upřesněno následnou judikaturou v tom smyslu, že rodiče nemají povinnost pečovat o své zletilé děti v případě, pokud se tyto zaviněně dostaly do finančních problémů. Povinnost starat se o své děti je francouzskou doktrínou označena jako zesílená (*obligation renforcée*), podobně jako vyživovací povinnost mezi manžely. Tím se tyto dvě vyživovací povinnosti liší od zbytku. Znamená to tedy, že již prostý rozdíl v životní úrovni těchto subjektů aktivuje vyživovací povinnost. V ostatních případech vyživovací povinnosti je určujícím kritériem potřebnost, respektive nouze²⁸³. Povinnost pečovat o dítě se týká jen jejich rodičů, prarodiče v tomto případě mohou rodiče nahradit jen ohledně vyživovací povinnosti.

Stručně se na závěr zmíním o sankcích v případě neplnění vyživovací povinnosti. V českém právním řádu existují jen dva způsoby – soudní výkon rozhodnutí nebo výkon rozhodnutí exekutorem. Ve francouzském právu je možností více. Vedle klasického výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy, příkazem k výplatě z účtu peněžního ústavu či prodejem movitých věcí se uplatňují i další postupy. Jde např. o tzv. přímou platbu (*paiement direct*), jejíž podstatou je intervence soudního vykonavatele u třetí osoby, jež je také v postavení dlužníka vůči povinnému (např. jeho zaměstnavatel). Soudní vykonavatel v tomto případě provede srážky ze mzdy přímo u zdroje příjmů povinného. Další možností je tzv. *recouvrement public*, k němuž se oprávněný uchyluje v případě, pokud předchozí metody selhaly. Oprávněný adresuje žádost státnímu zástupci, a pokud má tato všechny náležitosti, odešle ji na Trésor public, instituci mající na starosti vedení státní pokladny a výběr přímých daní. Ta pak dluh vymáhá místo oprávněného. Jde-li o pohledávky na výživném pro nezletilého, je možné při vymáhání současně zažádat orgány sociálního zabezpečení (CAF) o nezbytnou finanční pomoc ve formě podpůrného rodinného příspěvku. CAF má pak následně regres vůči povinnému.

²⁸² „Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.“

²⁸³ Elischer D.: Aktuální otázky stanovování výživného v ČR a koncepce vyživovací povinnosti ve Francii. Právní fórum 9/2010

Je třeba zmínit, že ani v jednom z uvedených případů stát globálně nepřebírá dluh z výživného za povinného, stejně tak nečiní ani český zákonodárce.

4.8.4. Určování jména a příjmení dítěte ve francouzském právu

Stejně jako v českém právu náleží v právu francouzském rodičům právo i povinnost dát dítěti jméno a příjmení. Otázka křestního jména není složitá, naopak určitý vývoj zaznamenala otázka příjmení dítěte.

Křestní jméno dítěte je vybíráno rodiči ve vzájemné shodě. Zákon z 8. září 1993 odňal matrikáři právo odmítnout zapsání křestního jména dítěte. Na druhou stranu stanovil, že pokud se křestní jméno, jež dávají rodiče dítěti, zdá být matrikáři v rozporu se zájmy dítěte, může tuto skutečnost oznámit státnímu zastupitelství, v jehož kompetenci je věc předložit soudu. Jde zejména o případy jmen směšných. Pro změnu křestního jména je třeba se obrátit přímo na soud (JAF) jak stanoví ust. čl. 60 CC. Důvodem změny pak musí být skutečnost, že křestní jméno nekoresponduje s legitimním zájmem dítěte. Jde zejména o situace změny vyznání, nutnosti pofrancouzštění křestního jména i případy změny jména, jež zní směšně či posměšně. Dítě starší 13 let musí ke změně křestního jména připojit svůj souhlas.

Otázka příjmení dítěte prošla značným vývojem. Code civil z roku 1804 ustanovil systém rodového jména (*nom patronymique*): děti nesly příjmení po otci. V souvislosti s problematikou rovnosti ustanovil zákon z 23. prosince 1985 tzv. „*nom d'usage*“, tedy příjmení, jež mohlo dítě užívat po rodiči (typicky matce), po kterém nezdědilo své příjmení. Toto příjmení však dítě nemohlo předat svým potomkům. Zákon ze 4. března 2002 zavedl název „*nom de famille*“ (rodné příjmení), jímž nahradil „*nom patronymique*“, tedy rodové jméno, příjmení po otci. Dále tento zákon modifikuje pravidla pro určení příjmení a přiznal určitou možnost výběru rodičům. Cílem toho zákona bylo tedy zajistit rovnost pohlaví v možnost určit dítěti příjmení ideálně po společné dohodě a odstranit monopol aplikování příjmení po otci. Dále je možné eliminovat aplikaci těchto pravidel jména úsměvná či dehonestující. V účinnost zákon vstoupil 1.1.2005 a aplikuje se na všechny děti narozené počínaje tímto datem. Základním principem zákona je skutečnost, že se příjmení přenáší na základě rodičovství k dítěti, dítě tedy nese jméno rodičů. Další zásadou je skutečnost, že

všechny děti mající stejné rodiče nesou též stejné příjmení, tedy příjmení určené pro první dítě.

Pokud je rodičovství k dítěti určeno ve vztahu k oběma rodičům simultánně, platí následující pravidla (viz ust. čl. 311-21 – 24 CC): rodiče si mohou vybrat ze tří možností – buď dítě nese příjmení otce, nebo matky, nebo obou. V tomto posledním případě je třeba obě příjmení oddělit pomlčkou, nezávisí na jejich pořadí. Pokud se ale rodiče na společném příjmení pro dítě nedohodnou, dítě nese příjmení otce. Je tedy vidět, že proklamovaná rovnost mezi pohlavími je pouze relativní.

Pokud je rodičovství určeno jen ve vztahu k matce, nese dítě příjmení matky. Pokud je rodičovství k dítěti určeno vzhledem k oběma rodičům, ale nikoli simultánně (tedy otec uzná dítě za své později než matka), nese dítě příjmení toho rodiče, který jej uznal za své jako první, tedy typicky matky. V tomto případě ale nic rodičům nebrání požádat o změnu příjmení dítěte během jeho nezletilosti²⁸⁴.

Vyvstává ale otázka, co se v tomto případě děje s dětmi narozenými před účinností zmíněného zákona, tedy před 1. lednem 2005. Na tyto děti se aplikuje starý režim. Děti vzešlé z manželství mají automaticky otcovo příjmení. U dětí nemanželských závisí na situaci: pokud je rodičovství k dítěti určeno vzhledem k oběma rodičům ve stejný okamžik, nese dítě příjmení otce. Pokud dojde k určení rodičovství jednoho rodiče až následně, uplatňuje se chronologický princip, tedy dítě má příjmení rodiče, jež jej uznal za své jako první. Ani v těchto situacích ale nic nebrání rodičům, aby zažádali o změnu příjmení dítěte v době jeho nezletilosti (viz zákon z 16. ledna 2009, který toto privilegium rodičům přiznal). Pokud má dítě určeno rodičovství jen k jednomu rodiči, nese také jeho příjmení.

Vyjma případů zmíněných výše, lze změnit příjmení dítěte jen ve výjimečných případech, a to na základě žádosti k soudu. Těmito výjimkami je oprávněný zájem na změně příjmení, uplatní se zejména v případě posměšných příjmení. Jde o poměrně zdoluhavý proces, kdy dochází k publikaci žádosti o změnu, jejímž účelem je poskytnout osobám, jež by měly námitky proti této změně, čas přihlásit se soudu. Druhou možnou výjimkou je pak pofrancouzštění cizího příjmení.

²⁸⁴ Děje se jednoduchým prohlášením na radnici.

5. Právní následky rodičovství v právu veřejném

Obecně

Práva týkající se osobního stavu mají především soukromoprávní stránku, která tvoří jejich základ. Jejich význam však obvykle právo soukromé přesahuje, a to v tom smyslu, že některá statusová práva se realizují i prostřednictvím práva veřejného (např. právo na jméno a příjmení)²⁸⁵. V našem případě otázky rodičovství dochází tedy k tomu, že státní moc poskytuje na jedné straně ochranu soukromým právům, na druhou stranu však zasahuje v případech, kdy tato práva nejsou vykonávána tak, jak zákon stanoví. Nejvýznamnějšími zásahy bývají v tomto směru zásahy do výkonu rodičovské zodpovědnosti, kterými se budu na následujících řádcích zabývat. K těmto zásahům pochopitelně dochází shodně jak v českém, tak ve francouzském právu. Budu se však zabývat pouze českou právní úpravou. V části zabývající se francouzským právem se naopak zaměřím na dva instituty, které jsou pro něj typické a které v našem právu neznajícím rodinněprávní specializaci neexistují – jde o dva typy specializovaných soudců: dětského soudce (*juge des enfants, JE*) a soudce ve věcech rodinných (*juge aux affaires familiales, JAF*).

5.1. Omezující zásahy do rodičovské zodpovědnosti v českém právu

Zásah do rodičovské zodpovědnosti je nejvýznamnějším zásahem do práv a povinností rodičů a dětí. Přichází v úvahu v situaci, kdy nejsou práva a povinnosti rodičů vůči dětem náležitě vykonávána, nebo jsou dokonce zanedbávána. Může k němu docházet několika způsoby za různých podmínek. K tomuto zásahu je oprávněn pouze soud v rámci řízení péče soudu o nezletilé (podle §§ 176 – 180 OSŘ). Soud může výkon rodičovské zodpovědnosti pozastavit, omezit, popř. může rodiče rodičovské zodpovědnosti i zbavit (ust. § 44 ZoR uvádí všechny tyto případy). Zvláštním případem omezujícího zásahu do rodičovské zodpovědnosti jsou pak ust. §§ 76a a 76b OSŘ – tzv. předběžná opatření. Vyživovací povinnost rodiče k dítěti tímto rozhodnutím soudu nezaniká (ust. § 44 odst. 5 ZoR).

²⁸⁵ Radvanová S.: Rodina jako zdroj statusových práv. Správní právo 5-6/2003

5.1.1. Pozastavení rodičovské zodpovědnosti

Soud rodičovskou zodpovědnost rodiči pozastaví, pokud mu v jejím výkonu brání závažná překážka a vyžaduje-li to zájem dítěte. Tyto podmínky musí být splněny kumulativně. Jde o důvody objektivní – např. pobyt rodiče v cizině, dlouhodobá nemoc apod. Znamená to tedy, že nejde o překážku, která by spočívala v nedostatečném výkonu rodičovské zodpovědnosti nebo v protiprávním jednání rodiče. Jestliže soud rodičovskou zodpovědnost pozastaví, je rodič jejím nositelem, ale nemůže ji dočasně vykonávat. Výkon těchto práv a povinností se pak koncentruje v osobě druhého rodiče. Pokud by došlo k pozastavení rodičovské zodpovědnosti u obou rodičů, ustanoví soud dítěti poručníka podle ust. § 78 ZoR. K tomuto rozhodnutí není soud povinen přistoupit, ale pokud jsou pro něj splněny zákonné podmínky a je patrný konkrétní zájem na tomto rozhodnutí, bylo by patrně nutné vykládat toto ustanovení v tom smyslu, že soud takto rozhodnout „musí“.²⁸⁶

Pokud pominou okolnosti bránící výkonu rodičovské zodpovědnosti, soud změní na základě ust. § 28 ZoR své rozhodnutí. To platí pro všechny tři zásahy do rodičovské zodpovědnosti.

5.1.2. Omezení rodičovské zodpovědnosti

K omezení rodičovské zodpovědnosti dochází tehdy, pokud rodič nevykonává řádně své povinnosti a vyžaduje-li to zájem dítěte, pak soud rodičovskou zodpovědnost omezí. Při tomto omezení navíc stanoví, na která konkrétní práva a povinnosti se toto omezení vztahuje (nejčastěji jde o správu majetku dítěte, zatímco ostatní práva a povinnosti v rámci rodičovské zodpovědnosti rodič dál vykonává)²⁸⁷. Musí jít ze strany rodiče o neplnění povinností ze subjektivních důvodů. Pokud se tedy rodiče dohodnou na určitém způsobu výkonu rodičovské zodpovědnosti, který se sice z hlediska jen jednoho z nich jeví jako nikoli řádný, ale zájem dítěte nevyžaduje jinou úpravu, soud do rodičovské zodpovědnosti nezasáhne.²⁸⁸ Při rozhodování o omezení rodičovské zodpovědnosti je navíc soud povinen zkoumat, zda tu nejsou splněny podmínky pro

²⁸⁶ Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006, str. 237

²⁸⁷ R 84/1970: Ve věcech omezení rodičovských práv musí být ve výroku rozsudku zcela určitým a nepochybným způsobem stanoveno, ve kterých právech je rodič omezen, popř. za jakých podmínek může tato práva vykonávat.

²⁸⁸ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 108

použití jiného opatření podle ZoR (zbavení rodičovské zodpovědnosti).²⁸⁹ Pokud by bylo soudem vysloveno omezení rodičovské zodpovědnosti u obou rodičů, musel by být dítěti ustanoven opatrovník. Pokud je omezena rodičovská zodpovědnost jen u jednoho rodiče, vykonává tato práva a povinnosti rodič druhý. Omezení rodičovské zodpovědnosti se netýká vyživovací povinnosti, ta trvá.

Vedle omezení rodičovské zodpovědnosti na základě rozhodnutí soudu podle § 44 odst. 2 ZoR, existuje i tzv. faktické omezení rodičovské zodpovědnosti. Jde o případy, kdy se závady v rodičovské zodpovědnosti řeší jinými výchovnými opatřeními. Fakticky však o omezení práv a povinností rodičů jde, a to na základě jiného soudního rozhodnutí. Jedná se o případy, kdy je nařízena ústavní nebo ochranná výchova podle § 46 odst. 2 ZoR, dítě je svěřeno do pěstounské péče podle § 45 ZoR nebo soud vysloví zákaz či omezení styku rodiče s dítětem podle § 27 odst. 3 ZoR.

5.1.3. Zbavení rodičovské zodpovědnosti

Zbavení rodičovské zodpovědnosti je nejzávažnější zásah do sféry rodičovských práv²⁹⁰. Zatímco omezení znamená zásah, který spočívá v zúžení možnosti výkonu práva, kde jeho podstata jako *nudum ius* stále zůstává, zbavením rodičovské zodpovědnosti se rodiči toto právo odnímá ve své podstatě. Jde tedy o zásah do nesení tohoto práva, nikoli jen do jeho výkonu. Musí jít tedy o závažné závadné chování na straně rodiče, svědčící tomu, že rodič není schopen dítě zastupovat a vychovávat.²⁹¹

Podle ust. § 44 odst. 3 ZoR zbaví soud rodiče rodičovské zodpovědnosti, jestliže svou rodičovskou zodpovědnost zneužívají nebo její výkon závažně zanedbávají. Za závažné zanedbání lze podle R 2873/2005 považovat trvalé ponechání dítěte ve výchovném zařízení spojené s nezájmem o toto dítě a s neprojevením snahy převzít jej do rodinné výchovy, nemorální způsob života rodičů či neplnění vyživovací povinnosti.²⁹² Toto jednání musí dosáhnout takového stupně, že jediným prostředkem ochrany dítěte je zbavení rodičovské zodpovědnosti. Nestačí jen ojedinělé vybočení

²⁸⁹ Lužná R.: Postavení a omezení rodičovské zodpovědnosti. Právo a rodina 1/2008

²⁹⁰ Listina základních práv a svobod v čl. 32 odst. 4 výslovně uvádí, že práva rodičů mohou být omezena a nezletilé děti mohou být od rodičů odloučeny proti jejich vůli jen rozhodnutím soudu na základě zákona.

²⁹¹ R 84/1970: Rodičovská práva a povinnosti (s výjimkou vyživovací povinnosti) zanikají zletilostí dítěte. Nelze tedy zbavit rodičovských práv v případě, kdy je dítě již zletilé.

²⁹² I po zbavení rodičovské zodpovědnosti soudem trvá vyživovací povinnost rodiče k dítěti.

nebo opomenutí rodičovské péče, ale dlouhodobé a trvalé zneužívání či zanedbávání rodičovské zodpovědnosti. Předpokladem pro zbavení rodičovské zodpovědnosti je skutečnost, že rodič neplní své povinnosti, ač je plnit mohl²⁹³.

Toto jednání rodiče musí být vždy zaviněné. Rodiče lze zbavit rodičovské zodpovědnosti vždy ke konkrétnímu dítěti, nikdy ne paušálně vůči všem jeho dětem. Nelze zbavit rodiče rodičovské zodpovědnosti dopředu, k ještě nenarozenému dítěti. Soud zahájí řízení o zbavení rodičovské zodpovědnosti vždy, je-li prokázán některý z důvodů uvedených v zákoně.

Jestliže je zbaven rodičovské zodpovědnosti jeden rodič, vykonává rodičovskou zodpovědnost rodič druhý. Jsou-li rodičovské zodpovědnosti zbaveni oba rodiče, ustanoví soud dítěti poručníka. V této situaci musí vzít soud v úvahu, že je žádoucí, aby mezi dítětem a poručníkem vznikl citový vztah. Soud proto vybírá poručníka z řad příbuzných, jak je rozebráno v podkapitole 4.3.1.

Zákon v § 44 odst. 4 dále ukládá soudu, aby v případě, že se rodič dopustil úmyslného trestného činu proti dítěti²⁹⁴, dítě mladší 15 let ke spáchání trestného činu použil, či se dopustil trestného činu jako spolupachatel, návodce či pomocník k trestnému činu spáchanému jeho dítětem²⁹⁵, se vždy zabýval otázkou zbavení rodičovské zodpovědnosti, a to i bez návrhu. Není přitom vázán rozhodnutím trestního soudu. Jinou otázkou je, jak se soud péče o nezletilé o tomto činu vůbec dozví. Ustanovení § 44 ZoR v tomto smyslu není plně funkční, protože orgánům činným v trestním řízení nedává povinnost o tom soud informovat. Na základě ust. § 7 odst. 2 ZSPOD lze takto upozornit pouze orgán sociálně-právní ochrany dětí. Nicméně ani toto ustanovení neukládá explicitně takovou povinnost.

Pro rozhodnutí o zbavení rodičovské zodpovědnosti je rozhodující stav v době vyhlášení rozsudku. Nelze proto zbavit rodiče rodičovské zodpovědnosti, pro skutečnosti, které pominuly.

²⁹³ R 2873/2005

²⁹⁴ Jde nejčastěji o trestné činy jako opuštění dítěte, týrání svěřené osoby, pohlavní zneužívání apod. Problematická může být otázka, zda za trestný čin proti dítěti lze považovat i majetkové delikty jako krádež apod. in Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 109

²⁹⁵ V tomto případě nemusí jít o dítě mladší 15 let, půjde o mladistvého, který je již trestně odpovědný.

Odpadnou-li důvody pro zbavení rodičovské zodpovědnosti, je možné její obnovení (ust. § 163 odst. 2 OSŘ, rebus sic stantibus). Soud ale musí vždy zkoumat, je-li toto obnovení v souladu se zájmy dítěte. K obnovení rodičovské zodpovědnosti nedochází, pokud bylo v mezidobí dítě osvojeno. K obnovení rodičovské zodpovědnosti však dochází v praxi jen výjimečně.

5.1.4. Předběžná opatření

Předběžné opatření je procesní institut, jehož cílem je urychleně, byť prozatímně upravit poměry účastníků. V rodinném právu upravuje práva a povinnosti tak, aby byl po jistou dobu stabilizován právní stav v situaci, kdy by prodleva způsobená řízením měla za následek nevratnou újmu pro účastníky. Předběžné opatření se vydává vždy formou usnesení. OSŘ upravuje dvě kategorie předběžných opatření: obecná předběžná opatření a předběžná opatření zvláštní (ust. §§ 76a a 76b OSŘ), o kterých se v souvislosti s omezujícími zásahy do rodičovské zodpovědnosti konkrétněji zmíním.

Ust. § 76a OSŘ zajišťuje ochranu nezletilých dětí ve dvou situacích:

- 1) když se nezletilé dítě ocitlo bez jakékoli péče, jsou-li jeho život či příznivý vývoj vážně ohroženy nebo narušeny
- 2) v případě tzv. pěstounské péče na přechodnou dobu

První typ předběžného opatření byl do OSŘ začleněn novelou z roku 1995 a jeho účelem je ochránit nezletilé dítě ve výše popsané situaci. Používá se v naléhavých situacích, bez běžného řízení. Návrh na předběžné opatření podle § 76a může podat pouze obecní úřad obce s rozšířenou působností, nezletilý nemusí být v řízení zastoupen. O předběžném opatření musí být rozhodnuto do 24 hodin od jeho podání a je ihned vykonatelné. Ohrožené dítě je pak svěřeno do péče soudem určené osoby. Usnesení o předběžném opatření je pak doručeno příslušnému opatrovnickému soudu, který je povinen zahájit řízení o svěření dítěte do péče některému z rodičů nebo do náhradní péče.

Časté jsou však v praxi případy, kdy sociální pracovníci přistoupí k podání návrhu na vydání předběžného opatření podle ust. § 76a OSŘ, aniž by byly splněny podmínky pro jeho aplikaci. Jde o to, že návrh na toto předběžné opatření je nesprávně využíván v situacích selhání základních funkcí rodiny, kdy by správně měl být podán

návrh na nařízení ústavní výchovy²⁹⁶. Právní úprava totiž váže vydání předběžného opatření pouze na situaci zřejmého a aktuálního ohrožení dítěte, nikoli ohrožení dlouhodobě existujícího²⁹⁷. Jedná se tedy nejčastěji o případy surového zacházení s dětmi, jejich pohlavního zneužívání a dalších případů ohrožení jejich tělesného a duševního vývoje. Oproti tomu návrh na svěření dítěte do ústavní výchovy by měl být aplikován v případech, kde lze shledat dlouhodobou nevhodnost výchovného prostředí pro dítě. Jde o to, že rodiny, které mnohdy ztratily schopnost plnit své funkce ekonomické, jsou nadále schopny plnit funkce citové a vztahové. Odebráním dítěte rodina ztrácí motivaci ke zlepšení ekonomické situace a její citové funkce se mnohdy rozvolňují²⁹⁸.

Druhým typem předběžného opatření § 76a je pěstounská péče na přechodnou dobu. Jde o novelizaci ust. § 76a OSŘ z roku 2006. Svěření dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu je možné ve dvou situacích. V prvním případě jde o dobu, po jejímž uplynutí lze dát souhlas k osvojení dítěte²⁹⁹, ve druhém případě jde o svěření dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu do pravomocného rozhodnutí soudu o tom, že zde není třeba souhlasu rodičů s osvojením³⁰⁰. O pěstounské péči na přechodnou dobu rozhodne soud na návrh orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Dítě může být svěřeno jen osobám vedeným v evidenci osob vhodných k výkonu pěstounské péče podle ust. § 27a ZSPOD. Tento typ pěstounské péče se vymyká jeho běžnému pojetí v našem právním řádu, je proto třeba jej odlišit od „běžné“ pěstounské péče.

Doba trvání obou zmíněných předběžných opatření je různá. V případě opatření upraveného v první větě § 76a trvá usnesení o předběžném opatření 1 měsíc, pokud ve věci není zahájeno řízení. Pak je možné, aby bylo předběžné opatření prodlužováno, maximálně na 6 měsíců. Jiné lhůty platí pro předběžné opatření pěstounské péče na přechodnou dobu, které ze zákona trvá 3 měsíce, ale může být prakticky prodlužováno do doby, než opatrovnický soud rozhodne ve věci samé.

²⁹⁶ Ust. § 14 odst. 1c) ZSPOD v součinnosti s ust. §§ 44, 46 a 68 odst. 1, 3 ZoR.

²⁹⁷ Černá I.: Problematické aspekty při aplikaci předběžného opatření o odnětí dítěte z péče rodičů. Právo a rodina 12/2007

²⁹⁸ Černá I.: Problematické aspekty při aplikaci předběžného opatření o odnětí dítěte z péče rodičů. Právo a rodina 12/2007

²⁹⁹ Viz § 68a ZoR - souhlas k osvojení dítěte může být dán jeho rodiči nejdříve 6 týdnů po narození dítěte. Po tuto dobu je možno dát dítě do pěstounské péče na přechodnou dobu.

³⁰⁰ Viz § 68 ZoR za použití § 180a OSŘ – řízení o určení, zda je třeba souhlasu rodičů k osvojení.

Pro úplnost se ještě zmíním o posledním typu zvláštního předběžného opatření, které má také souvislost s rodinnými vztahy. Jde o ust. § 76b OSŘ, které nabylo účinnosti v lednu 2007. Na základě tohoto opatření je možno uložit účastníku, aby dočasně opustil byt nebo dům společně obývaný s navrhovatelem, a aby se zdržel kontaktů a setkání s posledně zmíněným, je-li jednáním účastníka, proti kterému návrh směřuje, vážným způsobem ohrožen život, zdraví, svoboda nebo lidská důstojnost navrhovatele. Jde o klasické případy domácího násilí, které nejsou ojedinělé a o kterých se v posledních letech začíná stále více mluvit. Toto předběžné opatření trvá 1 měsíc, ale může být prodlouženo, maximálně na 1 rok.

5.2. Omezující zásahy ve francouzském právu – JAF a juge des enfants

Ve Francii funguje v oblasti státní intervence a sociálně-právní ochrany dětí podobný model jako u nás³⁰¹: na jedné straně intervenují územněsprávní celky prostřednictvím sociální správy departementu, na straně druhé je to justice jako celek³⁰². V souvislosti s otázkou intervence státních orgánů do rodinných otázek se zmíním o dvou speciálních orgánech soudní moci, existujících ve Francii.

5.2.1. JAF – soudce ve věcech rodinných

JAF (*juge aux affaires familiales*) neboli soudce ve věcech rodinných je nástupcem dřívějšího JAM (*juge aux affaires matrimoniales*), tedy soudce ve věcech manželských, jež ve Francii funguje od roku 1975. Před rokem 1993 náležely rodinné otázky do pravomoci různých soudců – např. otázky rozvodu a majetkového vyrovnání řešil JAM, poručnický soudce (*juge des tutelles*) řešil otázky spojené s rodičovskou zodpovědností, dětský soudce tzv. otázky výchovné pomoci atd. V lednu 1993 byl tedy ustanoven JAF, kompetentní pro veškeré spory týkající se rodiny (s výjimkou kompetencí dětského soudce). Návrh na řízení před JAF mohou podat buď jeden z rodičů, nebo státní zastupitelství, samotné dítě nemůže podat návrh přímo. JAF je soudcem TGI (*Tribunal de grande instance*), tedy soudu obecného, prvního stupně.

³⁰¹ OSPOD a systém soudní ochrany.

³⁰² Elischer D.: Sociálně-právní ochrana dětí ve Francii: aktéři a základní principy systému. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

V kompetenci JAF je rozhodování otázek týkajících se rodičovské zodpovědnosti, její omezení, pozastavení, popř. zbavení, dále kontroluje a schvaluje dohodu rodičů uzavřenou při rozvodu týkající se péče a výchovy dítěte. Zabývá se také ochranou dětí v rozvodovém řízení a po něm, navrhuje případnou rodinnou mediaci a rozhoduje i otázky změny křestního jména dítěte.

Aby nedošlo ke kompetenčnímu konfliktu mezi JAF a JE (*juge des enfants*), je stanoveno, že JE smí měnit rozhodnutí JAF (např. týkajícího se bydliště dítěte) jen v případech nebezpečí nebo nových skutečností³⁰³.

5.2.2. Juge des enfants – dětský soudce

Myslím si, že velkou devizou francouzského právního systému je specializovaný dětský soudce. JE se ve své soudcovské praxi soustřeďuje zásadně na problémy dětí a problematiku s tím spojenou. Historie tohoto institutu je podstatně starší než historie JAF. JE byl ustaven již těsně po válce v roce 1945 a jeho hlavním posláním bylo starat se o delikventní mládež³⁰⁴. Záhy byla působnost JE rozšířena z trestní oblasti i do práva civilního, kde bylo jeho hlavním úkolem chránit děti, ocitnou-li se v nebezpečí.

V současnosti má JE ve francouzském právu troje poslání: v oblasti trestněprávní je příslušný pro trestné činy nezletilých, a to i jako vyšetřující soudce a soudce ve věci samé. Dále JE rozhoduje v oblasti sociální péče, konkrétně ustavuje poručníka, k jehož rukám jsou zasílány sociální dávky pro nezletilého³⁰⁵. Jeho další oblastí je kontrola výkonu rodičovské zodpovědnosti rodiči a možnost ukládat při zákonem splněných podmínkách tzv. výchovnou pomoc (*assistance éducative*)³⁰⁶, popř. umisťuje v nutných případech děti do náhradní rodinné péče.

Návrh na zahájení řízení mohou podat rodiče dítěte, státní zastupitelství, zařízení, kterému bylo dítě svěřeno, nebo samo dítě. Nejčastěji to bývá v situaci, kdy se dítě nachází ve špatném rodinném prostředí a rodiče dítěte se zároveň odmítají podrobit jakékoli kontrole. JE může zasáhnout podle ust. čl. 375 CC pokud „*zdraví, bezpečí či morální vývoj nezletilého je ohrožen nebo pokud podmínky pro výchovu či fyzický,*

³⁰³ Hess-Fallon B., Simon A-M.: Droit de la famille. 7ème édition, Aide mémoire 2009, str. 25

³⁰⁴ Historie soudů pro nezletilé sahá ve Francii do roku 1912, kdy byly ustanoveny tzv. dětské soudy zabývající se trestnými činy a přestupky dětí.

³⁰⁵ Elischer D.: Dětský soudce (juge des enfants) a jeho role ve francouzském soudním systému: několik poznámek k tzv. výchovné pomoci. Náhradní výchova – možnosti a meze, Eva Rozkotová - IFEC 2008

³⁰⁶ Tento institut nahradit do té doby aplikované právo otce na nápravu dítěte (tzv. droit de correction).

citový, rozumový a sociální vývoj jsou vážně narušeny“³⁰⁷. Základní principy fungování JE nalezneme v judikatuře: soudce má pravomoc volně hodnotit zda zdraví, nebezpečí nebo morální vývoj nezletilého je ohrožen, nebo jsou podmínky pro výchovu vážně narušeny, soudce je dále povinen vysvětlit v čem spočívá ono ohrožení a jak byly výchovné poměry narušeny. Nevyžaduje se zde zavinění, chyba či nedostatečnost rodičů. Dítě se může ocitnout v nebezpečí již proto, že jeho rodiče mají finanční problémy nebo jejich obydlí není dostatečně přizpůsobeno výchově dítěte³⁰⁸. JE může tedy učinit jakékoli přiměřené opatření v rámci výchovné pomoci, hlavní zásadou, kterou zdůrazňuje i CC v ust. čl. 375-2³⁰⁹ je skutečnost, že dítě má být udrženo v jeho rodinném prostředí, je-li to možné. Znamená to tedy poskytnout rodině výchovnou pomoc např. pomocí vychovatele. Pokud takové řešení selže nebo je pro závažnost případu neadekvátní, JE nařídí umístění dítěte mimo rodinné prostředí. Dítě je pak svěřeno buď druhému rodiči, jinému členu rodiny, důvěryhodné osobě nebo orgánům sociálně-právní ochrany.

6. Závěr – možné cesty další právní úpravy evropského rodinného práva

České i francouzské právo tedy stojí na dvou různých právních systémech, které ale mají společné římskoprávní kořeny. Přece se v nemálo věcech liší. Jde to vidět mimo jiné na zrovnoprávnění dětí manželských a nemanželských, k němuž došlo v bývalých totalitních státech daleko dříve, než v tradičních demokraciích. V právních úpravách demokratických států (tedy nejen Francie) je možné dodnes nalézt pozůstatky tohoto rozlišování³¹⁰ i přes to, že tyto státy jsou signatáři Úmluvy o právech dítěte. Bývalé totalitární státy prosazovaly otázku zrovnoprávnění dětí velmi radikálně, zákon o rodině účinný na našem území od roku 1950 zcela zrovnoprávnil děti manželské i nemanželské. Půjdeme-li do důsledků, ve francouzském právu se to dodnes

³⁰⁷ „Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice“

³⁰⁸ Elischer D.: Dětský soudce (juge des enfants) a jeho role ve francouzském soudním systému: několik poznámek k tzv. výchovné pomoci. Náhradní výchova – možnosti a meze, Eva Rozkotová - IFEC 2008

³⁰⁹ „Chaque fois qu'il est possible, le mineur doit être maintenu dans son milieu actuel.“

³¹⁰ CC např. v ust. čl. 310-2, které říká, že je zakázáno určit dítěti příbuzenský vztah k oběma rodičům v případě, je-li dítě počato z incestu. („S'il existe entre les père et mère de l'enfant un des empêchements à mariage pour cause de parenté, la filiation étant déjà établie à l'égard de l'un, il est interdit d'établir la filiation à l'égard de l'autre par quelque moyen que ce soit.“)

stoprocentně nepodařilo. Na druhou stranu by bylo jistě nesmyslné tvrdit, že byl v této otázce socialistický zákonodárce pokrokový, toto řešení vzniklo spíše v souvislosti s ideologickou otázkou socialismu. Další rozdíly s českým právním řádem můžeme spatřovat zejména v otázce koncepce určení mateřství, která úzce souvisí s právem dítěte znát svůj původ, tak jak bylo zmíněno i v mezinárodních dokumentech, zejména v Úmluvě o právech dítěte.

Úprava problematiky rodičovství se v evropských státech přece jen liší, jak bylo ukázáno např. na otázce rodičovské zodpovědnosti. V posledních letech sílí myšlenky na sjednocení, alespoň co se týče určitých institutů rodinného práva. Tyto myšlenky se zabývají otázkou výkonu rodičovských práv – tedy jinak – která práva rodičům přiznat³¹¹. Bezesporu na tuto diskuzi mají vliv myšlenky mezinárodních dokumentů o lidských právech a právech dítěte³¹². U ESLP se vytvořila celá judikatura zabývající se problematikou práva na rodinný život, tedy čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv. Výchozím bodem pro judikaturu k tomuto článku je pro ESLP tzv. nukleární rodina tvořena dvěma rodiči a potomky. Ve své judikatuře však šel ESLP dál a nečiní rozdíl mezi dětmi manželskými a nemanželskými³¹³, zachovává právo dítěte na své biologické kořeny. Toto právo však není absolutní ve vztahu k jiným právům, zvláště k právům dalších aktérů předmětného vztahu. Pozadu nezůstává ani EU, jež schválila s plnou účinností od června 2011 nařízení o výživném. Podmínkou účinnosti tohoto nařízení a jeho použitelnosti v celém rozsahu je vázanost členských států Haagským protokolem o rozhodném právu pro vyživovací povinnosti.

Zvláštním problémem v moderní společnosti se stává výkon práv v případě, pokud spolu rodiče nežijí. Vystává otázka, co v tomto případě převažuje – je-li to blaho dítěte, nebo uplatnění rodičovských práv realizované kontakty s dítětem. Co se však ukazuje obtížným, jsou právní prostředky, jimiž se má realizace vzájemného kontaktu rodič-dítě docílit³¹⁴. Základem by měla být dohoda rodičů. V tomto smyslu se dlouhodobě ukazuje, že mimosoudní prostředky jsou v tomto směru daleko účinnější a

³¹¹ Je řešena např. otázka tělesných trestů, jež jsou zejména v severských zemích naprosto zakázány.

³¹² Např. Všeobecná deklarace lidských práv, Evropská úmluva o právním postavení dětí narozených mimo manželství, Doporučení Výboru ministrů RE o rodičovské zodpovědnosti, Evropská úmluva o výkonu práv dětí, Úmluva o právech dítěte aj.

³¹³ Scheu H.: Pojem rodiny v evropském systému ochrany lidských práv. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

³¹⁴ Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 115

šetrnější, než státní donucení. Jedním z prostředků, jejímž cílem je dojít ke vzájemné shodě mezi rodiči může být i rodinná mediace. Jde o speciální metodu komunikace, které se účastní třetí nezávislá osoba – mediátor, která má napomoci najít mezi spornými stranami řešení.

Prvním impulzem v této oblasti se stalo Doporučení RE č. 1/98 o rodinné mediaci, jež se v Evropě setkala s ohlasem, bohužel ne tak u nás. Danou problematiku upravila i EU, a to směrnicí o mediaci přijatou v roce 2008, jež se vztahuje na přeshraniční spory v občanských a obchodních věcech. Členské státy mají na dosažení souladu s ustanoveními této směrnice čas do května 2011. S tím souvisí i skutečnost, že se zákon o mediaci v netrestních věcech rýsuje i u nás.

Ve Francii je mediace naprosto běžným prostředkem používaným v rozvodovém řízení³¹⁵, soud může stranám nařídít, aby se s mediátorem sešly. Účelem toho setkání však není samotná mediace, ale jen seznámení s možnostmi, které mediace nabízí. V ČR koncepční řešení mediace stále chybí³¹⁶. Jedinou výjimkou je mediace ve věcech trestních³¹⁷. S náznaky mediace se můžeme setkat v rámci sociálně-právní ochrany dětí³¹⁸, kdy ale mediace bývá rodičům dítěte orgány ukládána, což naprosto nekoresponduje s hlavní myšlenou, již je veden tento institut – tedy dobrovolností v kontrastu povinností na účasti v soudním řízení. Jde o to nastolit situaci rovnosti stran, jež je považována za podmínku úspěšného řešení. Navíc posouzení skutečnosti, zda je v daném případě mediace vhodná či ne, závisí na mediátorovi, nikoli na OSPOD³¹⁹. Daná problematika tedy zatím není u nás právně ošetřena, nicméně pod vlivem práva EU se tak dříve či později bude muset stát. Hlavní cíl mediace je třeba spatřovat ve snaze vyhnout se soudnímu řízení, jež je pro strany jak psychicky tak finančně náročné, a dát přednost jiným, šetrnějším metodám.

³¹⁵ Zhruba od 80. let 20. století.

³¹⁶ Nicméně v průběhu roku 2010 přistoupilo Ministerstvo spravedlnosti k přípravě zákona o registrované mediaci v netrestních věcech.

³¹⁷ Zákon č. 257/2000 Sb., o probační a mediační službě

³¹⁸ Ust. § 12 odst. 1 ZSPOD, jež umožňuje OSPOD, aby rodičům uložil povinnost využít pomoc odborného poradenského zařízení.

³¹⁹ Frinta O.: Povinná rodinná mediace? Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009

Seznam zkratek

ABGB	Obecný zákoník občanský (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch)
CC	Code civil
LZPS	Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod
NSZ	nejvyšší státní zástupce
ObčZ	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
ZMJP	Zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení
ZoR	Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině
ZSPOD	Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí
OSPOD	orgán sociálně-právní ochrany dětí
ÚS	Ústavní soud
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
JAF	juge aux affaires familiales (soudce ve věcech rodinných)
JE	juge des enfants (dětský soudce)
JAM	juge aux affaires matrimoniales (soudce ve věcech manželských)
TGI	Tribunal de grande instance

Použitá literatura

- Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 3. 4. vydání, ASPI, Praha 2007
- Veselá R. a kolektiv: Rodina a rodinné právo. 2. vydání, Eurolex Bohemia, Praha 2005
- Radvanová S., Zuklínová M., Kurz občanského práva - Instituty rodinného práva. 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999
- Hrušáková M. a kolektiv: Rodinné právo. MU a Doplněk, Brno 1993
- Hrušáková M., Králíčková Z.: České rodinné právo. 3. vydání, MU a Doplněk, Brno 2006
- Plecítý V., Skřejpek M., Salač J., Šíma A.: Základy rodinného práva. Aleš Čeněk, Plzeň 2009.
- Plecítý V., Vrabec J., Salač J.: Základy občanského práva. 2. vydání, Aleš Čeněk 2005
- Knappová M., Švestka J., Dvořák J. a kolektiv: Občanské právo hmotné 1. 4. vydání, ASPI, Praha 2005
- Winterová A. a kolektiv: Civilní právo procesní. Linde, Praha 2006
- Králíčková Z.: Rodinné právo v otázkách a odpovědích. 1. vydání, Computer Press, Praha 2000
- Plecítý V.: Zákon o rodině komentář. Eurounion, Praha 2007
- Holub M., Nová H., Hyklová J.: Zákon o rodině komentář. 3. vydání, Linde 1998
- Hrušáková M. a kolektiv: Zákon o rodině komentář. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001
- Urfus V.: Historické základy novodobého práva soukromého. 2. vydání, C.H.Beck, Praha 2001
- Rouček F., Sedláček J.: Komentář k Československému všeobecnému zákoníku občanskému, díl prvý. V. Linhart, Praha 1935
- Krčmář J.: Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná. Všehrd, Praha 1929

- Krčmář J.: Právo občanské IV. Právo rodinné. Všehrad, Praha 1930
- Fenouillet D.: Droit de la famille. 2ème édition, Dalloz, 2008
- Hess-Fallon B., Simon A-M.: Droit de la famille. 7ème édition, Aide mémoire 2009
- Bénabent A.: Droit civil – la famille. Litec, 2001
- Gendrey P.: Agir en justice. PRAT, 2006
- Bonnet V.: Droit de la famille. Paradigme, 2009
- Carbonnier J: Droit civil, la famille, l'enfant, le couple. PUF, 2002
- Batteur A.: Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés. LGDJ, 2009

PRÁVNÍ PŘEDPISY

- Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod
- Zákon č. 94/1963 Sb., o rodině
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
- Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
- Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí
- Zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení
- Zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře
- Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu
- Zákon č. 48/1992 Sb., o veřejném zdravotním pojištění
- Zákon č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů
- Obecný zákoník občanský se zákony doplňujícími. 3. vydání, Praha 1930
- Ústavní zákon 150/1948 Sb., Ústava Československé republiky
- Ústavní zákon 100/1960 Sb., Ústava československé socialistické republiky

- Sdělení 104/1991 Sb., Úmluva o právech dítěte
- Nález Ústavního soudu 244/2010 Sb.
- Code civil
- Code de l'action sociale et des familles
- Code de la santé publique
- www.legifrance.org
- <http://obcanskyzakonik.justice.cz>

ODBORNÉ ČLÁNKY

- Šulová L.: Rodina funkční a disfunkční. Právo a rodina 1/2006
- Kříž J.: Navrhovaný občanský zákoník a změny v rodinném právu. Právní rádce 10/2008
- Kovářová D.: Rodinné právo v připravované rekodifikaci občanského práva. Právo a rodina 2/2008
- Kovářová D.: Rodinné právo v připravované rekodifikaci občanského práva. Právo a rodina 3/2008
- Králíčková Z.: Úvahy nad rekodifikací českého rodinného práva. Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám, Aspi 2005
- Zuklínová M.: Tutor loco parentis habentur. Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám, Aspi 2005
- Jišová A.: Návrh nejvyššího státního zástupce na popření otcovství v praxi. Bulletin advokacie 11-12/2006
- Králíčková Z.: Popírání otcovství nejvyšším státním zástupcem a subjektivní „přirozená“ práva dítěte. Bulletin advokacie 5/2007
- Megelová J.: K zákonné podmínce použití ust. § 62 zákona o rodině – zájem dítěte na popření otcovství. Bulletin advokacie 6/2007
- Kodriková Z.: Co prokazuje zápis otce do matriky? Právo a rodina 2/2007
- Faltýn, L.: Právní zajištění a ochrana dítěte. Právní rádce 6/1999

- Wilk A.: Určování rodičovské zodpovědnosti v evropských zemích. Právní rádce 11/2007
- Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu. Právo a rodina 7/2008
- Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu 2. Právo a rodina 8/2008
- Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu 3. Právo a rodina 9/2008
- Nová H.: Rodičovská zodpovědnost v českém právu 4. Právo a rodina 10/2008
- Lužná R.: Postavení a omezení rodičovské zodpovědnosti. Právo a rodina 1/2008
- Lužná R.: Zbavení rodičovské zodpovědnosti. Právo a rodina 2/2008
- Lužná R.: Rodičovská zodpovědnost nezletilého dítěte. Právo a rodina 12/2007
- Lužná R.: použitelnost majetku nezletilého pro jeho potřeby a potřeby rodiny. Právo a rodina 2/2006
- Lužná R.: Použitelnost majetku nezletilého. Právní rádce 7/2008
- Lužná R.: Výchova a zastupování nezletilého. Právní rádce 2/2007
- Nová H.: Poručenství v českém právu. Právo a rodina 11/2006
- Nová H.: Poručenství v českém právu 3. Právo a rodina 1/2007
- Lužná R.: Ovlivnění výběru poručníka. Právo a rodina 7/2007
- Novotná V.: Opatrovnictví – co v praxi znamená? Právo a rodina 1/2007
- Hovorka D.: Opatrovnictví dítěte v občanském soudním řádu. Právo a rodina 11/2007
- Nová H.: Desatero práv a povinností opatrovníka. Právo a rodina 8/2007
- Hovorka D.: Kolize zájmů při opatrovnictví. Právo a rodina 8/2007
- Michalová A.: Vznik pěstounské péče v praxi. Právo a rodina 1/2008
- Novotná V.: Stanovení poručníka a opatrovníka pro zvýšenou ochranu jmění dítěte. Právo a rodina 1/2007
- Nová H.: Vyživovací povinnost obávaná i opomíjená. Bulletin advokacie 1-2/2008
- Varvařovský P.: K problematice určování výživného. Právní fórum 9/2008

- Hochmann V.: Náhrada nákladů řízení při zvyšování výživného. Právní fórum 9/2008
- Kovářová D.: Výživné mezi rodinnými příslušníky – nebývá jednoduché. Právo a rodina 5/2005
- Lužná R.: Výživné mezi rodinnými příslušníky. Právo a rodina 12/2006
- Lužná R.: Výživné v případě úmrtí povinné osoby. Právo a rodina 3/2006
- Venclová P.: Teoretické úvahy o koncepci právní úpravy rozsahu výživného. Právo a rodina 5/2007
- Láska V.: Kdo je moje dítě? Právní rádce 11/2004
- Chalupa L.: Střídavá výchova a určení výživného a styku s nezletilým dítětem. Právní rádce 5/1998
- Melicharová D.: Třetí domněnka otcovství – přežitý relikť. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Westphalová L.: Základní východiska pro studium rodiny z pohledu práva. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Sobotková I.: Zralost pro rodičovství a její souvislosti. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Frinta O.: Asistovaná reprodukce – nová právní úprava. Právní fórum 4/2007
- Veberová M., Uhlíř D.: Některé právní aspekty asistované reprodukce. Správní právo 5-6/2003
- Haderka J.: Některé právní problémy reprodukční medicíny. Zdravotnictví a právo 2/2000
- Hořínek A.: DNA paternitní test z pohledu dosud platných paragrafů Zákona o rodině. Zdravotnictví a právo 2/2000
- Hrabák J.: Utajený porod jako nový institut zdravotnického práva. Zdravotnictví a právo 10/2004
- Hubálková E.: Anonymní porody z hlediska čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech. Správní právo 5-6/2003
- Haderka J.: Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. Správní právo 5-6/2003

- Haderka J.: K některým problémům určení (a popření) mateřství. Bulletin advokacie 1/1986
- Novotná V., Hovorka D.: Úprava výchovy dítěte uloženého do babyboxu a dítěte narozeného v režimu tzv. utajeného porodu 1. Právo a rodina 5/2009
- Novotná V., Hovorka D.: Úprava výchovy dítěte uloženého do babyboxu a dítěte narozeného v režimu tzv. utajeného porodu 2. Právo a rodina 6/2009
- Frintová D., Frinta O.: Význam analýzy DNA: nad jedním nálezem Ústavního soudu. Náhradní rodinná péče – představy a skutečnost, Eva Rozkotová - IFEC 2009
- Radvanová S.: „Dvojitá tvář“ druhé domněnky otcovství. Pocta Petru Hlavsovi, Iuridicum Olomoucense 2009
- Winterová A.: Otcovství (úvaha). Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Lužná R.: Nález Ústavního soudu, kterým se zrušuje § 57 odst. 1 Zákona o rodině. Právo a rodina 9/2010
- Mašek D.: Řízení o určení či popření paternity. Právo a rodina 2/2005
- Lužná R.: Popření otcovství nejvyšším státním zástupcem. Právo a rodina 2/2010
- Frintová D.: Dokazování v řízení o určení otcovství. Zdravotnictví a právo. 10/2009
- Elischer D.: Porod na zapřenou ve Francii: oblíbený přestože kontroverzní – několik poznámek k anonymním porodům a právu znát svůj původ. Náhradní rodinná péče – představy a skutečnost, Eva Rozkotová - IFEC 2009
- Balat N.: Accouchement sous X: lorsque le droit tourne le dos à l'équité... Le petit juriste 5/2009
- Aubry J., Pierzo C.: L'enfant et les partenaires: deux enjeux renouvelés du droit de la famille. Le petit juriste 7/2010
- Elischer D.: Aktuální otázky stanovování výživného v ČR a koncepce vyživovací povinnosti ve Francii. Právní fórum 9/2010
- Sehnálek D., Turoňová J.: Nařízení o výživném a postavení mezinárodních smluv v Evropské unii. Právník 3/2010
- Hromada M.: Jaký je rakouský model určování výživného, jímž se chceme inspirovat? Právní rozhledy 9/2010

- Behr T.: Sjednacení výživného a neplatiči ve vězení. Právo a rodina 5/2010
- Elischer D.: Dětský soudce (juge des enfants) a jeho role ve francouzském soudním systému: několik poznámek k tzv. výchovné pomoci. Náhradní výchova – možnosti a meze, Eva Rozkotová - IFEC 2008
- Černá I.: Problematické aspekty při aplikaci předběžného opatření o odnětí dítěte z péče rodičů. Právo a rodina 12/2007
- Radvanová S.: Rodina jako zdroj statusových práv. Správní právo 5-6/2003
- Radvanová S.: Po deseti letech... nelehká cesta sociálně-právní ochrany dětí v ČR. Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám, Aspi 2005
- Seltenreich R.: Pojem kodifikace a vznik soukromoprávních kodifikací v Evropě v 19. století. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Scheu H.: Pojem rodiny v evropském systému ochrany lidských práv. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Elischer D.: Sociálně-právní ochrana dětí ve Francii: aktéři a základní principy systému. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Frinta O.: Povinná rodinná mediace? Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Hurdík J., Králíčková Z.: Možnost uplatnění zákazu zneužití ve vztazích výživného. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Klimentová D.: Dánská právní úprava otcovství. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám, Aspi 2009
- Kohnen-Trawny I.: Postavení rodičů a dítěte při osvojení a právo dítěte na znalost svého původu (spojeno s otázkou anonymního porodu). Správní právo 5-6/2003
- Poláková M.: Určení rodičovství z pohledu práva dítěte znát své rodiče deklarovaného Úmluvou o právech dítěte. Právní rozhledy 2/2000
- Hrušáková M., Králíčková Z.: Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? Právní rozhledy 2/2005
- Zuklínová M.: Několik poznámek k právním otázkám okolo tzv. baby-schránek. Právní rozhledy 7/2005
- Winterová A.: Určení otcovství nad rámec zákonných domněnek. Správní právo 5-6/2003
- Mokřý A.: Mediační zákon se blíží... Bulletin advokacie 1-2/2011

SUMMARY

Rodičovství – základní problematika ve světle české a francouzské právní

úpravy

Parenthood – basic questions in the light of Czech and French law

L'objet de cette thèse est d'analyser la notion de parenté dans les cadres des systèmes juridiques français et tchèque. Le but est de comparer les deux grands codes du XIXe siècle en mettant en évidence leurs racines communes de droit romain. La famille en général est un institut stable, mais d'un autre côté très influencé par l'évolution de la société. Les différents instituts du droit de la famille dont on parle sont parfois très anciens, mais même eux sont confrontés aux changements sociaux, culturels et scientifiques de la société.

La thèse est composée de six chapitres qui traitent des différents aspects du sujet.

Le premier chapitre est introductif, il définit la notion générale de la famille et de son évolution dans le temps.

Le second chapitre compare l'ABGB et le Code civil en montrant leurs évolutions historiques en partant d'avant leur création jusqu'à nos jours.

Le chapitre trois s'appelle *La parenté*. Il compare le droit tchèque et le droit français. Il définit également la notion des parents, puis traite des différents moyens d'établissement de la filiation, aussi bien du côté maternel que du côté paternel. Pour finir il montre plusieurs possibilités de contestation de paternité.

Le quatrième chapitre est consacré aux conséquences juridiques de la parenté dans le droit privé tchèque et français. Il est défini ici la notion de l'autorité parentale puis les différents droits et devoirs que les parents ont envers leurs enfants. Un sous-chapitre est également consacré à l'autorité parentale dans le contexte européen.

L'avant dernier chapitre porte sur les conséquences juridiques de la parenté dans le droit public tchèque et français. Dans le droit tchèque sont accentuées les

interventions de l'autorité publique dans l'exercice de l'autorité parentale. Dans le droit français sont mentionnés les deux magistrats spéciaux - le JAF et le juge des enfants.

La conclusion fait partie du chapitre six. Ce chapitre dessine les possibles évolutions du droit familial dans le cadre du droit européen.

Klíčová slova / Key words

Rodinné právo / Family law

Děti / Children

Rodičovská zodpovědnost / Parental authority